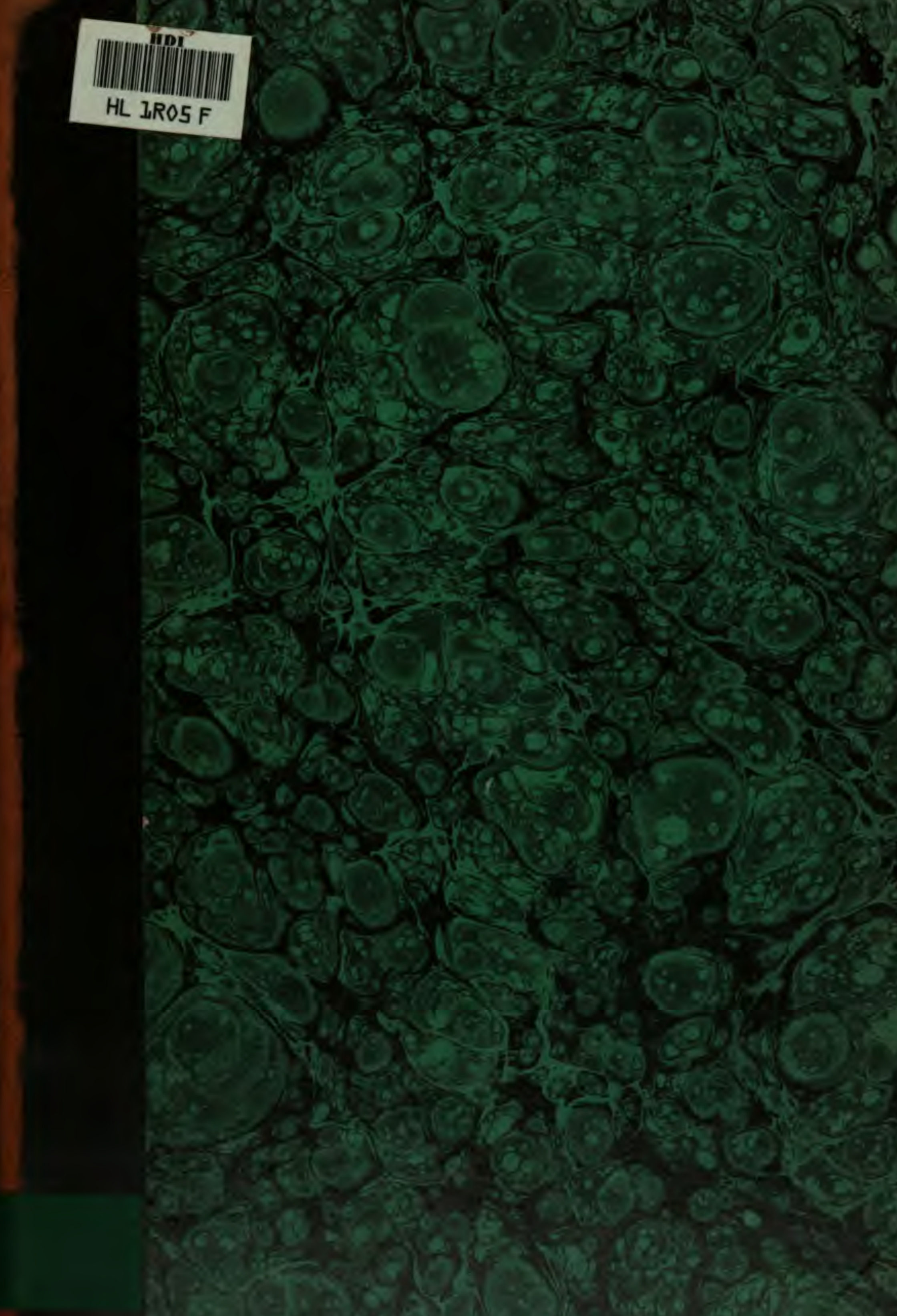

HDL
HL 1R05 F


SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG
CHRISTO ET ECCLESIAE
VE RI TAS



С. С. АБРАМОВИЧЪ-БАРАНОВСКІЙ.

ЗНАЧЕНІЕ ВОЕННАГО НАЧАЛЬСТВА

въ

ВОЕННО-УГОЛОВНОМЪ СУДОПРОИЗВОДСТВѢ.

Сравнительное изслѣдованіе взаимныхъ отношеній судебной, административной и обвинительной властей въ области уголовнаго процесса по общему и по военному праву.

Издано при содѣйствіи Военно-Юридической Академіи.



С.-Петербургъ.
Типографія Д. В. Чичинадзе, Невскій просп., № 88.
1896.

PRINTED IN RUSSIA.

Печатано съ разрѣшенія Начальника Военно-Юридической Академіи,
Генералъ-Лейтенанта **Бобровскаго.**

Оглавленіе.

стр.

ВОЗБУЖДЕНІЕ УГОЛОВНАГО ПРЕСЛѢДОВАНІЯ.

стр.

ПРЕДАНІЕ СУДУ.

СУДЕБНЫЯ ФУНКЦІИ ВОЕННЫХЪ НАЧАЛЬНИКОВЪ.

Предисловіе.

Конференція Военно-Юридической Академіи разрѣшила мнѣ писать диссертацію для соисканія должности экстраординарнаго профессора военно-уголовнаго судопроизводства, на тему „значеніе военнаго начальства въ военно-уголовномъ процессѣ“, предоставивъ такимъ образомъ мнѣ самому опредѣлить объемъ этой темы и установить точки зрѣнія изслѣдованія. Я остановился на томъ соображеніи, что съ одной стороны, современныя законодательства сосредоточиваютъ въ рукахъ военныхъ начальниковъ не только административную и полицейскую власти въ войскахъ, обязывая ихъ предупреждать и пресѣкать преступныя дѣянія въ кругѣ ихъ вѣдомства, но и обвинительную власть по обнаруженію и преслѣдованію этихъ дѣяній передъ военными судами. Съ другой же стороны, военные процессы современныхъ культурныхъ государствъ, за исключеніемъ Пруссіи, Австро-Венгріи и Вюртемберга, построены на тѣхъ же началахъ, какъ и общеуголовные процессы, даже больше: правила большинства современныхъ военныхъ процессовъ прямо заимствованы изъ общихъ уголовно-судебныхъ кодексовъ и являются какъ бы дополненіемъ къ послѣднимъ. Поэтому мнѣ казалось весьма полезнымъ прослѣдить параллельно по общему и по военному праву тѣ отношенія, которыя возникаютъ между судебной, административной и обвинительной властями въ области уголовнаго процесса, и указать, гдѣ военный процессъ буквально слѣдуетъ общему процессу, а гдѣ онъ дѣлаетъ отступленія отъ него и почему это дѣлаетъ. Въ нашей, русской литературѣ почти не существуетъ изслѣдованій военнаго процесса въ связи съ общимъ правомъ. Между тѣмъ подобнаго рода изслѣдованія могутъ представлять интересъ не

только съ точки зрѣнія чисто военной, но и съ точки зрѣнія обще-научной. Въ наше время огромныхъ армій, сосредоточивающихъ въ себѣ и въ мирное время цвѣтъ населенія, военное право вообще и военный процессъ въ частности представляютъ большой обще-государственный интересъ. Но здѣсь можетъ представиться вопросъ, нужна ли особая военная юстиція, и не достаточно ли будетъ распространить общую юстицію и на преступныя дѣянія, совершаемыя военнослужащими? Вопросъ этотъ весьма сложенъ и требуетъ для разрѣшенія своего спеціальнаго изслѣдованія, вслѣдствіе чего я исходилъ изъ необходимости особыхъ военныхъ судовъ, какъ несомнѣннаго историческаго факта, не входя по этому поводу въ спеціальныя теоретическія разсужденія.

Разсмотрѣть въ настоящемъ трудѣ всѣ военные процессы съ одинаковой полнотой и при томъ, по возможности, съ научной точки зрѣнія оказалось невозможнымъ въ виду недостаточности времени и обширности самой темы. Поэтому я избралъ для изслѣдованія французскій военный процессъ ведущій свое начало еще со времени революціонной эпохи конца прошлаго столѣтія и послужившій основаніемъ для всѣхъ реформированныхъ военныхъ процессовъ континентальной Европы, и нашъ русскій военный процессъ, который по многимъ основаніямъ является самымъ лучшимъ изъ существующихъ военныхъ процессовъ и наиболѣе удовлетворяющимъ какъ теоретическимъ, научнымъ требованіямъ, такъ и практическимъ интересамъ военной службы. Въ отношеніи этихъ обоихъ процессовъ я старался провести параллель, шагъ за шагомъ, съ общимъ правомъ. Затѣмъ изъ современныхъ старыхъ военныхъ процессовъ, построенныхъ на чисто инквизиціонныхъ началахъ, я избралъ для изслѣдованія прусскій военный процессъ, какъ наиболѣе типичный. Подробное изслѣдованіе инквизиціонныхъ военныхъ процессовъ не можетъ представлять въ настоящее время большого интереса, такъ какъ дни этихъ процессовъ уже сочтены, и въ Германіи уже вырабатывается проектъ обще-германскаго военно-судебнаго кодекса, согласованнаго съ дѣйствующимъ тамъ общимъ правомъ. Но я считалъ своею обязанностью

прослѣдить новѣйшую австрійскую и германскую литературу, гдѣ высказываются требованія реформы военнаго процесса и проекты этой реформы, а также дѣятельность германскаго рейхстага въ этомъ отношеніи.

Въ самой работѣ, кромѣ русской и иностранной литературы, указанной въ подстрочныхъ примѣчаніяхъ, я старался сосредоточить свое вниманіе, главнымъ образомъ, на законодательныхъ работахъ, дѣйствующемъ законодательствѣ и практикѣ кассаціонныхъ судовъ. Задача эта представлялась довольно затруднительной по отношенію къ русскому военному праву, въ виду почти полнаго отсутствія у насъ соотвѣтствующей литературы.

Затѣмъ, я старался въ настоящемъ изслѣдованіи установить нѣкоторыя основныя теоретическія начала и исходить изъ этихъ началъ при разрѣшеніи отдѣльныхъ практическихъ вопросовъ, памятуя слова одного изъ извѣстнѣйшихъ дѣятелей русской военной науки, генерала отъ инфантеріи Леера, о значеніи общихъ идей. „Значеніе общей идеи", по мнѣнію генерала Леера, „подходитъ къ роли солнца въ планетной системѣ. Подобно тому, какъ свѣтъ солнца даетъ намъ возможность видѣть планеты, а его притяженіе даетъ направленіе планетамъ и заставляетъ ихъ обращаться въ назначенныхъ имъ орбитахъ, подобно тому и общая идея проникаетъ всѣ частныя идеи, на которыя она распадается, даетъ имъ смыслъ, направленіе и содержаніе и связываетъ ихъ окончательно въ одно внутренно-объединенное цѣлое. Только посредствомъ общихъ идей, широкихъ научныхъ обобщеній, примиряющихъ противорѣчія частныхъ выводовъ, наука и дѣлается тѣмъ, чѣмъ она и должна быть, объективною (въ противоположность субъективному искусству)" [1]).

С. С. А. Б.

---

[1]) Одинъ изъ послѣднихъ нумеровъ «Развѣдчика», Августа мѣс. 1895 г.

ЗАМѢЧЕННЫЯ ОПЕЧАТКИ.

Стр.	Строка.	Напечатано:	Слѣдуетъ читать:
11	9 сверху	власти	власти,
15	2 снизу	находящимися	находящимся
16	1 сверху		
21	11 »	Reichs Marchal	Reichs-Marschall
28	1 »	Въ XVIII вѣкѣ	Въ XVII вѣкѣ
39	15 »	обоихъ	обѣихъ
45	11 снизу	существуетъ	существуютъ
46	9 »	первымъ	первымъ—
50	2 сверху	Gerictsherr	Gerichtsherr
54	11 снизу	обыковенномъ	обыкновенномъ
72	12 сверху	мѣстахъ	мѣстѣ
76	2 »	такъ же	также
79	15 »	онредѣлены	опредѣлены
—	17 »	должности	вакансіи
90	9 »	указанныя	указанные
99	1 снизу	1) *Фойницкій*, ук. соч. ч. III, стр. 10.	1) *Квачевскій,* ук. соч. ч. II, стр. 65.
124	4 сверху	Во Франціи	Во Франціи,
126	9 снизу	обязанности, въ мѣстахъ	обязанности въ мѣстахъ,
128	10 и 11 сн.	вызываемомъ	вызываемымъ
129	11 сверху	могли	могло
137	12 снизу	по тому	потому
138	6 »	разъяснилъ	разъяснилъ,
—	18 »	подчененности	подчиненности
151	16 »	очевидцы	или очевидцы
158	21 »	на уполномоченными	на то уполномоченными
175	12 сверху	*обвиняемый*	что *обвиняемый*
206	5 снизу	тѣмъ	съ тѣмъ
219	9 сверху	не полученія	неполученія
247	14 снизу	сдѣдователь	слѣдователь
282	3 сверху	есьма	весьма
—	6 »	о	по
—	7 »	обранныхъ	собранныхъ
287	15 снизу	подсудимыхъ,	подсудимыхъ
290	5 и 6 св.	судебнымъ слѣдователемъ	судебною властью
—	15 сверху	des Langerichts	des Landgerichts
314	12 »	тольћо въ томъ	въ томъ
338	8 снизу	указаныи	указанный
347	8 »	воонно-прокурорскому	военно-прокурорскому
354	5 »	они	онѣ
366	2 сверху	полковомь	полковомъ
378	4 »	1 п. 568 ст.	1 п. 558 ст.

ВВЕДЕНІЕ.

«La justice militaire est légitime parce qu'elle est nécessaire».

De Broglie.

«Zwischen wahrer Gerechtigkeit und wahrer Disciplin kann kein Conflict entstehen».

E. F. Weisl.

I. Необходимость согласованія военнаго процесса съ обще-уголовнымъ.

Военно-уголовный процессъ также, какъ и обще-уголовный, есть юридически установленный порядокъ производства, имѣющій своимъ предметомъ примѣненіе уголовнаго закона къ отдѣльнымъ случаямъ его нарушенія. Оба эти процесса имѣютъ также одинаковую задачу, а именно раскрытіе *матеріальной* истины, т. е. того, что дѣйствительно произошло, съ тою цѣлью, чтобы уголовный законъ былъ примѣненъ къ дѣйствительному виновнику преступнаго дѣянія, и при томъ по мѣрѣ тяжести учиненнаго нарушенія закона и степени виновности нарушителя.

Если оба процесса, военно-уголовный и обще-уголовный, имѣютъ одинъ и тотъ же предметъ, одинаковыя задачи и одинаковыя цѣли, то они, естественно, должны пользоваться и одинаковыми средствами къ раскрытію истины и быть построенными на однихъ и тѣхъ же общихъ началахъ.

Необходимость построенія военно-уголовнаго процесса сообразно тѣмъ общимъ началамъ, которыя приняты законодателемъ для обще-уголовнаго процесса вытекаетъ изъ слѣдующихъ соображеній.

Уголовно-процессуальное право, какъ и всякое другое право, есть понятіе практическое и должно находиться въ строгомъ соотвѣтствіи съ условіями жизни въ данномъ государствѣ, съ степенью развитія въ немъ государственной власти, съ средствами государства и съ правовымъ созна-

ніемъ даннаго народа. Исторія показываетъ, что начала уголовнаго процесса создавались не единоличною волею правителей, а вырабатывались всею историческою жизнію народовъ, которые вмѣстѣ съ измѣненіемъ своего правового сознанія, съ развитіемъ государственной власти и расширеніемъ государственныхъ задачъ переходили отъ однихъ формъ уголовнаго процесса къ другимъ. Въ эпохи слабаго развитія государственной власти и народнаго правосознанія государство предоставляло частнымъ лицамъ самимъ защищать свои права и блага отъ постороннихъ посягательствъ (кровная месть). Съ усиленіемъ власти правителей является стремленіе ограничить самосудъ и замѣнить его законами о производствѣ суда уполномоченными должностными лицами отъ лица государственной власти. Но въ эти эпохи, въ виду еще слабаго развитія государственныхъ задачъ, народное правосознаніе видитъ въ каждомъ преступномъ дѣяніи преимущественно нарушеніе какого либо частнаго права или блага, вслѣдствіе чего и уголовный процессъ является въ эти эпохи построеннымъ исключительно на обвинительныхъ началахъ, примѣнительно къ порядку, принятому въ гражданскомъ процессѣ. Затѣмъ, въ исторической постепенности создается полицейское государство, въ которомъ государственная власть, значительно усилившись, ставитъ себѣ весьма широкія задачи, стремится вмѣшиваться во имя государственныхъ цѣлей въ мельчайшія отношенія жизни своихъ подданныхъ и регламентировать эти отношенія закономъ. Частная личность игнорируется, государственные интересы ставятся на первомъ планѣ. Въ эту эпоху законодатель въ преступномъ дѣяніи видитъ прежде всего нарушеніе государственнаго интереса, и, сообразно такому правосознанію, создаются особыя формы уголовнаго судопроизводства, въ видѣ инквизиціоннаго процесса, гдѣ не существуетъ сторонъ, и самъ судъ преслѣдуетъ во имя государства нарушителей законовъ. Обвиняемый не признается стороной, какъ въ обвинительномъ процессѣ, а лишь предметомъ изслѣдованія, и судъ, постановляющій приговоръ, является его обвинителемъ и защитникомъ. Съ уменьшеніемъ же

опеки государства, съ развитіемъ общественности и личной свободы полицейское государство смѣняется современнымъ правовымъ государствомъ (Rechtsstaat). Въ то же время измѣняются и формы уголовнаго процесса; вновь вводятся въ него обвинительныя начала, но удерживаются и нѣкоторыя начала предыдущаго инквизиціоннаго процесса, въ томъ смыслѣ, что преступныя дѣянія преслѣдуются ex officio, въ интересахъ всего государства и независимо отъ воли и желанія частныхъ лицъ, потерпѣвшихъ. Такимъ образомъ начала, принятыя для уголовнаго процесса въ ту или другую эпоху, являются продуктомъ исторической жизни народовъ, и въ каждую данную эпоху эти разнообразныя начала представляются наиболѣе соотвѣтствующими историческимъ условіямъ жизни государства и наиболѣе обезпечивающими, сообразно этимъ условіямъ, интересы какъ государства, такъ и отдѣльныхъ личностей.

Изъ изложеннаго видно, что къ современному слѣдственно-обвинительному процессу, господствующему въ культурныхъ государствахъ, народы пришли путемъ *вѣковаго* опыта, испробовавъ всѣ возможныя формы процесса. Въ будущемъ, съ дальнѣйшимъ развитіемъ общественной жизни создадутся можетъ быть еще лучшія формы уголовнаго процесса, но въ настоящую эпоху слѣдственно-обвинительный процессъ есть наилучшій изъ возможныхъ и наиболѣе ограждаетъ и интересы правосудія, заключающіеся въ томъ, чтобы ни одно преступное дѣяніе не укрылось отъ законнаго возмездія, и интересы частныхъ лицъ, какъ обвиняемыхъ, такъ и потерпѣвшихъ.

Въ войскахъ интересы правосудія должны быть обезпечены также, если еще не болѣе, чѣмъ въ обще-гражданской жизни, такъ какъ въ виду исключительнаго положенія военнослужащихъ и требованій военной дисциплины, репрессія преступныхъ дѣяній въ арміи должна быть строже и энергичнѣе, чѣмъ въ гражданскомъ вѣдомствѣ. Поэтому, въ интересахъ даже чисто военныхъ, для наилучшаго обезпеченія порядка и дисциплины, войска должны пользоваться современнымъ усовершенствованнымъ судебнымъ аппаратомъ,

построивъ на его общихъ началахъ военно-уголовный процессъ, сообразно съ особыми условіями военной жизни.

Кромѣ того, начала уголовнаго процесса, какъ указано выше, находятся въ тѣсной связи съ правосознаніемъ даннаго народа. Армія составляется изъ того же народа, и потому въ ней не можетъ быть особыхъ взглядовъ на отправленіе правосудія, чѣмъ въ обще-государственной жизни. „Армія не можетъ быть ни устраиваема, ни разсматриваема внѣ связи со строемъ государства; она не можетъ жить какою-либо самостоятельною жизнью, независимо отъ жизни остальнаго народа, изъ среды котораго она комплектуется и среди котораго она живетъ“, иначе „армія рискуетъ остаться безъ соотвѣтствующихъ исполнителей, которыхъ вѣдь приходится брать изъ того же народа, изъ того же общества“ [1]).

Военно-уголовный процессъ долженъ также предоставлять отдѣльнымъ лицамъ достаточныя гарантіи противъ неосновательныхъ привлеченій ихъ къ суду. Современныя арміи комплектуются путемъ всеобщей воинской повинности. Армія въ наше время есть самъ вооруженный народъ (das Volk in Waffen), это—сама нація, сражающаяся за свое существованіе [2]). Воинская повинность является ***священной*** обязанностью каждаго гражданина, и къ исполненію ея не допускаются порочные элементы въ государствѣ какъ въ физическомъ, такъ и въ нравственномъ отношеніяхъ. Въ арміи сосредоточивается цвѣтъ населенія государства, и потому нѣтъ никакихъ основаній лишать военнослужащихъ тѣхъ гарантій, которыя установлены для частныхъ лицъ въ обще-уголовномъ процессѣ.

Наконецъ, военная юстиція находится въ связи и въ постоянныхъ столкновеніяхъ съ обще-государственной юстиціей. Построеніе военнаго процесса на особыхъ началахъ, отличныхъ отъ началъ, принятыхъ въ обще-уголовномъ про-

---

[1]) *Редигеръ.* Комплектованіе и устр. вооруженной силы 1894 г. ч. II, стр. 129

[2]) *Marck.* Der Militär-Strafprozess in Deutschland und seine Reform. Berlin 1893, ч. I, стр. 310.

цессѣ, могло бы повести къ замѣшательствамъ и къ затрудненію правильнаго отправленія уголовнаго правосудія. Послѣдній мотивъ, между прочимъ, послужилъ основаніемъ для составителей нашего военно-судебнаго устава при согласованіи ими началъ этого устава съ началами устава уголовнаго судопроизводства [1]).

Почти всѣ современныя европейскія государства сознали эту необходимость согласованія военнаго процесса съ общеуголовнымъ процессомъ и построили свои военно-судебные уставы, въ видѣ дополненія къ общимъ уставамъ уголовнаго судопроизводства, на началахъ слѣдственно-обвинительнаго процесса. Въ тѣхъ же государствахъ, гдѣ военное судопроизводство значительно отстало отъ обще-уголовнаго, а именно въ Австріи и Германіи, тамъ постоянно раздаются голоса и съ законодательныхъ трибунъ [2]), и въ литературѣ [3]) съ настоятельными и рѣшительными требованіями реформы военно-уголовнаго судопроизводства, въ смыслѣ согласованія его съ началами общаго судопроизводства.

Здѣсь же не лишне упомянуть, что русскій военно-судебный уставъ, строго согласованный съ общимъ уставомъ уголовнаго судопроизводства, высоко цѣнится заграницей. Австрійскій военный юристъ Weisl, сравнивая русскій военный процессъ съ германскимъ и указывая, что реформа военнаго процесса не противорѣчитъ требованіямъ военной дисциплины, выразился слѣдующимъ образомъ: «Der russische Soldat steht, was Disciplin anbetrifft, bekanntlich keinem Soldaten der Welt nach, und doch hat er ein Gesetz, das freiheitlich und modern ist!» [4]).

---

[1]) См. Сборникъ закон. раб. по составленію, воен. суд. устава стр. 48.

[2]) *Eugen Richter*. (Mitglied des Reichtags und Abgeordnetenhauses). — Politisches ABC - Buch (Ein Lexikon parlamentarischer Zeit- und Streitfragen) Берлинъ, Ноябрь 1892 г. стр. 253—254.

[3]) Въ Австріи—*Dr. St. Ritter v. Korwin-Dzbanski*, *Dr. Emil Dangelmaier*, *Dr. Ernst Franz Weisl;* въ Германіи—*Dr. jur. von Marck*, *Dr. Ludwig Fuld*, *M. Gr. Schultheiss*. Сочиненія этихъ авторовъ будутъ указаны въ дальнѣйшемъ изложеніи.

[4]) *Dr. Ernst Franz Weisl*. Das Militär-Strafverfahren in Russland, Frankreich und Deutschland. Wien 1894.

Но согласованіе обоихъ уголовныхъ процессовъ не должно быть безусловнымъ. Оно допустимо лишь постольку, поскольку такому согласованію не противятся исключительныя условія военной службы и требованія военной дисциплины.

II. Основныя черты согласованія обоихъ процессовъ.

Мы не будемъ касаться вопроса о согласованіи всѣхъ основныхъ началъ военнаго судопроизводства съ началами общеуголовнаго судопроизводства: въ предѣлахъ нашей темы насъ интересуютъ только вопросы о принципахъ отдѣленія судебной власти отъ административной вообще и въ частности отъ обвинительной власти и о соотношеніи административной и обвинительной властей въ дѣлѣ преслѣдованія преступныхъ дѣяній.

§ 1. *Отношеніе судебной власти къ другимъ властямъ въ государствѣ* [1]).

Доставленіе населенію правосудія является одной изъ важнѣйшихъ обязанностей, лежащихъ на государственной власти. Первоначально, верховная государственная власть принимала широкое и непосредственное участіе въ отправленіи правосудія. Такъ державный народъ Рима вѣдалъ судъ, какъ и дѣло политики, не допуская аппеляціи на свои приговоры; у древнихъ германцевъ военно-начальники предсѣдательствовали въ народныхъ собраніяхъ, производившихъ судъ и разрѣшавшихъ вопросы управленія; въ феодальную эпоху не только вассалы короля, но и самъ король разбирали лично судебныя дѣла (Людовикъ IX). Но, затѣмъ, съ накопленіемъ законодательнаго матеріала, судебная дѣятельность начинаетъ отдѣляться отъ верховной власти, и создаются особые органы, обязанные исключительно отправлять правосудіе. Такимъ путемъ, въ концѣ прошлаго столѣтія явилось ученіе о раздѣленіи властей на законодательную, судебную и исполнительную.

---

[1]) *Фойницкій.* Курсъ уголовнаго судопроизводства, 1884 г., т. I, стр. 221—246; *Градовскій.* Государственное право важ. европ. державъ, 1895 г., стр. 75—92.

Это ученіе было естественнымъ послѣдствіемъ необходимости въ современномъ государствѣ распредѣлить функціи государственной власти по главнѣйшимъ отраслямъ ея дѣятельности въ интересахъ наилучшаго выполненія государственныхъ задачъ. Но, каждая изъ этихъ трехъ властей или, точнѣе, дѣятельностей органовъ государственнаго управленія въ обширномъ смыслѣ, не представляетъ собой нѣчто самостоятельное и независимо существующее отъ другихъ властей. Всѣ онѣ объединяются въ верховной государственной власти, которая служитъ источникомъ ихъ дѣятельности и опредѣляетъ ея объемъ. Онѣ, по выраженію Наказа, суть „средніе протоки, черезъ которые дѣйствуетъ власть государева". Кромѣ того, государство есть живой организмъ, въ которомъ дѣятельности всѣхъ учрежденій находятся въ тѣсной связи между собой и, неизбѣжно, оказываютъ другъ на друга извѣстное вліяніе. Поэтому, если установленіе особыхъ учрежденій для завѣдыванія дѣлами законодательными, судебными и административными вызывается государственной необходимостью обезпечить наилучшее достиженіе государственныхъ цѣлей, то каждое изъ нихъ должно быть самостоятельно и независимо отъ остальныхъ лишь постольку, поскольку это требуется для успѣшнаго выполненія спеціальныхъ его задачъ, и поскольку эти задачи не находятся въ связи съ задачами другихъ государственныхъ учрежденій.

Европейскія государства ввели въ свои кодексы отдѣленіе судебной власти отъ законодательной и исполнительной властей, вмѣстѣ съ принятіемъ началъ новаго слѣдственно-обвинительнаго процесса. Въ силу этихъ началъ, уголовный судъ для достиженія основной цѣли уголовнаго процесса, т. е. раскрытія матеріальной истины, долженъ непосредственно ознакомиться съ доказательствами предъявленнаго обвиненія и затѣмъ постановить приговоръ по своему внутреннему убѣжденію. Но, для того, чтобы это внутреннее убѣжденіе судьи могло свободно высказаться, необходимо, чтобы судъ былъ охраненъ закономъ отъ всякаго посторонняго вліянія, и чтобы ему была дана возможность безпристрастно и объективно отнестись къ дѣлу, подлежащему его сужденію. Неза-

висимость суда есть первое условіе правильнаго отправленія правосудія. „La justice rend des arrêts, mais non pas des services“ [1]). При зависимости судовъ, подобныхъ услугъ могутъ требовать отъ судьи какъ частныя лица, такъ и политическія партіи.

Независимость уголовнаго суда достигается тѣмъ, что органы судебной власти могутъ черпать основанія къ своей дѣятельности только въ законѣ и не должны подчиняться никакой другой волѣ, кромѣ воли, въ законѣ выраженной. Судебная власть, постановляя рѣшенія, должна дѣйствовать именемъ верховной власти, и ея приговоры должны получать обязательную силу помимо утвержденія или одобренія ихъ другими властями. При этомъ сама верховная государственная власть должна воздерживаться отъ непосредственнаго участія въ судебной дѣятельности; она должна ограничиваться устройствомъ такого суда, который бы представлялся независимымъ во всѣхъ отношеніяхъ, даже отъ нея самой [2]). Сумма правъ, принадлежащихъ верховной власти, по отношенію къ судебной власти, образуетъ понятіе *судебнаго верховенства* (Justiz-Hoheit, souveraineté judiciaire), которое обнимаетъ собой: 1) право изданія и измѣненія законовъ, касающихся судоустройства и уголовнаго судопроизводства, 2) право назначенія или утвержденія судей, 3) право верховнаго надзора за дѣятельностью судебныхъ установленій и 4) право помилованія.

Участіе административной власти въ судебной дѣятельности, неизбѣжно, нарушило бы объективность уголовнаго суда. Судъ имѣетъ своей задачей примѣненіе уголовнаго закона къ отдѣльнымъ частнымъ случаямъ, дѣятельность его строго подзаконна. Между тѣмъ задача административной власти не можетъ состоять въ примѣненіи общихъ законовъ къ отдѣльнымъ конкретнымъ случаямъ, а состоитъ вообще въ осуществленіи цѣлей государства, что достигается рядомъ дѣйствій и актовъ, имѣющихъ въ виду прак-

---

[1]) Слова канцлера д'Агессо, см. *Градовскій*, у. с. стр. 81.

[2]) *Глазеръ*. Руководство къ уголовному процессу, стр. 180.

тическія и конкретныя условія [1]). Законъ служитъ только юридическимъ основаніемъ для административной дѣятельности, устанавливаетъ предѣлы ея, но не даетъ ей содержанія, и, потому, административная власть отвѣтственна не только за согласіе своихъ дѣйствій съ закономъ, но и за цѣлесообразность ихъ. Достоинство администраціи заключается не въ точномъ исполненіи законовъ, а въ успѣхѣ достиженія цѣлей, преслѣдуемыхъ государствомъ [2]). Очевидно, природа административной власти совершенно противоположна природѣ судебной власти. Кромѣ того, администрація, въ качествѣ органа предупрежденія и пресѣченія преступныхъ дѣяній, сама непосредственно заинтересована въ преслѣдованіи ихъ и, руководясь своими преходящими политическими цѣлями, естественно можетъ быть односторонней въ своихъ дѣйствіяхъ. При подчиненіи судебной дѣятельности исполнительной власти, судебная власть перестала бы быть исключительно органомъ закона: на нее имѣли бы слишкомъ большое вліяніе интересы административной власти.

Всѣ современныя культурныя государства стоятъ на точкѣ зрѣнія независимости органовъ судебной власти и отдѣленія послѣдней отъ административной или правительственной власти. Но, на практикѣ, эта независимость судебной власти—небезусловна: во многихъ законодательствахъ предоставляется правительственной власти болѣе или менѣе широкое участіе въ судебномъ управленіи и надзорѣ за судебными мѣстами.

Безпристрастность и объективность уголовнаго суда должна быть обезпечена закономъ также и съ другой стороны, а именно судъ не долженъ самъ принимать участія въ преслѣдованіи преступныхъ дѣяній. Судъ можетъ безпристрастно постановить приговоръ на основаніи своего внутренняго убѣжденія только тогда, когда онъ является посредникомъ между стороной обвиняющей и обвиняемымъ.

---

[1]) Градовскій у. с. стр. 89.

[2]) Тамъ же, стр. 91

Судья долженъ основывать свое рѣшеніе лишь на томъ матеріалѣ, который онъ узналъ, въ качествѣ судьи, изъ производства дѣла, и то обвиненіе объ основательности котораго онъ призванъ судить, не должно быть возбуждено имъ же самимъ. *Обвинитель не можетъ быть судьею, и точно также судья не можетъ быть обвинителемъ* [1]). Поэтому обвинительная власть, заключающаяся въ обнаруженіи преступныхъ дѣяній и въ преслѣдованіи виновныхъ, не можетъ принадлежать уголовнымъ судамъ и не можетъ быть поставлена отъ нихъ въ зависимость. Однако современныя уголовныя законодательства, руководствуясь практическими соображеніями, допускаютъ отступленія отъ этого общаго правила, какъ это будетъ указано въ дальнѣйшемъ изложеніи.

Также точно уголовный судъ долженъ быть обезпеченъ и отъ непосредственнаго вліянія на его приговоры обвинительной власти, которая по природѣ своей требуетъ энергіи, порыва и извѣстной односторонности. Судъ долженъ быть независимъ отъ обвинительной власти и имѣть возможность относиться къ ея требованіямъ спокойно и объективно. Въ этомъ выражается начало отдѣленія обвинительной власти отъ судебной.

Если народы вѣковымъ опытомъ пришли къ сознанію, что наилучшее отправленіе правосудія достигается лишь при условіи постановленія приговора уголовными судами на основаніи внутренняго убѣжденія судей, если эта истина стала общепризнанной и обыденной въ наукѣ и въ народномъ правосознаніи, то и въ военномъ процессѣ долженъ быть принятъ такой же порядокъ постановки уголовныхъ приговоровъ, на основаніи внутренняго убѣжденія судей, такъ какъ армія также, если еще не больше, заинтересована въ строгомъ, быстромъ и правильномъ отправленіи правосудія какъ и гражданское вѣдомство. Для свободнаго проявленія этого внутренняго убѣжденія военно-уголовные суды должны быть также независимы въ своей дѣятельности отъ

---

[1]) *Глазеръ*, ук. соч., стр. 33.

всякаго посторонняго вліянія, какъ и гражданскіе суды. Судебная власть въ войскахъ, рѣшающая уголовныя дѣла постановкой приговора о наказаніи или оправданіи подсудимаго, необходимо должна быть самостоятельной и независимой отъ постороннихъ властей и, въ частности, отъ исполнительной власти въ военномъ вѣдомствѣ, олицетворяемой военными начальниками. Судебная власть въ арміи также, какъ и въ гражданскомъ быту, должна черпать основанія къ своей дѣятельности только въ велѣніяхъ верховной власти дѣйствовать ея именемъ, и приговоры ея должны получать обязательную силу, на основаніи самого закона, помимо утвержденія или одобренія другихъ властей. Утвержденіе, или конфирмація приговоровъ военныхъ судовъ военными начальниками необходимо предполагаетъ ревизіонный порядокъ пересмотра судебныхъ рѣшеній со всѣми его недостатками, изъ которыхъ главнѣйшій заключается какъ бы въ снятіи отвѣтственности съ судей за постановленное ими рѣшеніе и перенесеніи ея на конфирмующаго приговоръ, что неизбѣжно должно вредно отзываться на энергіи разсмотрѣнія судьями уголовныхъ дѣлъ и на правильномъ образованіи ихъ внутренняго убѣжденія.

Такая независимость военно-судебной власти, въ дѣлѣ постановленія ею судебныхъ приговоровъ, нисколько не противорѣчитъ ни требованіямъ военной службы, ни требованіямъ военной дисциплины.

Армія есть самостоятельный и цѣльный организмъ въ государствѣ, проникнутый господствомъ единой воли и всегда готовый, по мановенію ея верховнаго вождя двинуться на врага какъ въ предѣлахъ государства, такъ и за предѣлами его. Отсюда, армія, въ общемъ правилѣ, должна быть независима отъ другихъ властей въ государствѣ, повиноваться только волѣ своего верховнаго вождя и, потому, имѣть свое законодательство, управленіе и судъ. Но жизнь войска находится въ тѣсной связи съ общегосударственной жизнью: верховная власть въ арміи—та же самая, которая господствуетъ и въ гражданскомъ быту; верховный вождь даннаго народа есть верховный вождь и его арміи. Поэтому

верховная власть въ арміи также, какъ и въ гражданской жизни, является субъектомъ законодательной, исполнительной и судебной властей. Первоначально, всѣ эти функціи, какъ и въ общегосударственной жизни, сосредоточивались въ рукахъ полководца, издававшаго обязательныя правила для своихъ войскъ и наказывавшаго нарушителей ихъ самолично или чрезъ довѣренныхъ лицъ. Затѣмъ съ развитіемъ постоянныхъ войскъ, съ усложненіемъ военной службы и накопленіемъ военно-законодательнаго матеріала, въ арміи явилась также необходимость распредѣленія функцій военнаго управленія въ обширномъ смыслѣ, между отдѣльными органами, которые спеціально вѣдали бы законодательство, администрацію и судъ въ войскахъ и военныхъ учрежденіяхъ. Верховная военная власть, сохраняя за собой право верховенства надъ этими отдѣльными отраслями военнаго управленія, объединяетъ ихъ въ своемъ лицѣ и сосредоточиваетъ въ себѣ высшее направленіе ихъ дѣятельности и высшій надзоръ за ней. Но въ интересахъ наиболѣе успѣшнаго разрѣшенія задачъ арміи въ дѣлѣ ея управленія необходимо, чтобы военно-законодательные, военно-административные и военно-судебные органы были возможно самостоятельны и независимы другъ отъ друга въ средѣ своей спеціальной дѣятельности, насколько это допускаютъ исключительныя условія войсковой службы и требованія военной дисциплины.

Дѣйствительно, нигдѣ военно-законодательные органы, въ общемъ правилѣ, не принимаютъ непосредственнаго участія въ военно-административномъ управленіи арміей, которое ввѣрено военнымъ начальникамъ, водящимъ въ бой войска. Съ другой стороны военные начальники, олицетворяющіе собой исполнительную власть въ арміи, нигдѣ не принимаютъ непосредственнаго участія въ военномъ законодательствѣ. Напротивъ, они являются послушными исполнителями законовъ, составляемыхъ военно-законодательными учрежденіями и утверждаемыхъ верховнымъ вождемъ арміи.

Также точно и военно-судебная власть, субъектъ которой есть прежде всего верховный вождь арміи, должна быть

самостоятельна и независима отъ военно-административной власти, т. е. военнаго начальства. Военные суды суть органы, чрезъ которые верховная военная власть дѣйствуетъ въ войскахъ, охраняя отъ нарушеній издаваемые ей законы. Въ силу уже одного этого обстоятельства военные суды, постановляя приговоръ о наказаніи или оправданіи, должны быть независимы отъ военнаго начальства, которое само является лишь послушнымъ исполнителемъ воли верховнаго вождя. Военно-административная власть также, какъ и всякая другая административная власть, руководствуется въ своей дѣятельности не только закономъ, который даетъ этой дѣятельности лишь юридическое *основаніе,* но не *содержаніе*, но также и требованіями цѣлесообразности своихъ дѣйствій и, вытекающимъ отсюда, личнымъ усмотрѣніемъ. Дѣятельность же военнаго суда строго *подзаконна* и заключается только въ примѣненіи закона къ отдѣльнымъ частнымъ случаямъ. Поэтому нельзя было бы разсчитывать на правильное отправленіе правосудія въ арміи, если бы въ немъ принимало непосредственное участіе военное начальство, которое, руководясь требованіями данной минуты, легко могло бы увлечь судъ съ прямого пути законности.

На практикѣ, во всѣхъ государствахъ военные суды постановляютъ приговоры болѣе или менѣе независимо отъ вліянія военнаго начальства. Но, съ другой стороны, почти во всѣхъ европейскихъ арміяхъ, изъ практическихъ соображеній, допускается смѣшеніе военно-административной власти съ военно-судебной. Это смѣшеніе властей проявляется въ участіи военнаго начальства въ судебномъ управленіи, въ надзорѣ за дѣятельностью военно-судебныхъ органовъ, въ конфирмаціи приговоровъ военныхъ судовъ военными начальниками и въ предоставленіи послѣднимъ нѣкоторыхъ чисто судебныхъ функцій.

Высказанныя нами выше соображенія по вопросу объ отдѣленіи судебной власти отъ обвинительной вполнѣ примѣнимы и къ военному вѣдомству. Кромѣ того, отдѣленіе военно-судебной власти отъ обвинительной власти въ войскахъ пріобрѣтаетъ еще особое основаніе, вытекающее изъ

исключительныхъ условій военной службы. Если въ гражданскомъ вѣдомствѣ, какъ это будетъ указано ниже, и допускается, по практическимъ соображеніямъ, участіе нѣкоторыхъ судебныхъ органовъ въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія, то въ арміи такой порядокъ совершенно недопустимъ. Участіе военнаго суда въ обвинительной дѣятельности, т. е. въ обнаруженіи и преслѣдованіи преступныхъ дѣяній, неизбѣжно влекло бы за собой вторженіе суда въ внутреннюю жизнь войскъ, что находилось бы въ прямомъ противорѣчіи съ интересами военной службы, требующими единства командованія и устраненія вмѣшательства всякой посторонней власти, кромѣ военнаго начальства, въ внутренній распорядокъ арміи и въ отношенія между военными начальниками и ихъ подчиненными, вслѣдствіе чего въ военныхъ процессахъ отдѣленіе обвинительной власти отъ судебной проводится вообще полнѣе и послѣдовательнѣе, чѣмъ въ гражданскомъ вѣдомствѣ.

§ 2. *Отношеніе обвинительной власти къ исполнительной или правительственной* [1]).

Всякое преступное дѣяніе причиняетъ вредъ не только интересамъ отдѣльныхъ частныхъ лицъ, но главнымъ образомъ и преимущественно интересамъ всего общества, такъ какъ преступное дѣяніе нарушаетъ порядокъ, охраняющій общежитіе. Интересъ общежитія требуетъ прекращенія причиненнаго ему зла въ будущемъ. Государство (la société) заинтересовано въ томъ, чтобы преступныя дѣянія не оставались безъ возмездія, чтобы они были обнаружены, и виновные въ совершеніи ихъ подвергались преслѣдованію передъ органами судебной власти, съ цѣлью примѣненія къ нимъ закона о наказаніи. Уголовный искъ осуществляется въ интересахъ общественныхъ и потому принадлежитъ не отдѣльнымъ личностямъ, какъ гражданскій искъ, а цѣлому обществу.

---

[1]) *Helie*, Traité de l'instruction criminelle, 1865 года, т. I, стр. 221—226; *Квачевскій*, Объ уголовномъ преслѣдованіи, ч. I, стр. 54—62; *Фойницкій*, ук. соч., т. I, стр. 593 и ч. II, стр. 1—11.

Но общество, государство, будучи понятіемъ собирательнымъ и отвлеченнымъ, не можетъ само дѣйствовать и, по необходимости, должно поручать осуществленіе уголовнаго иска своимъ представителямъ. Представителемъ общественныхъ интересовъ, во всей ихъ совокупности, является государственная власть, которая, какъ субъектъ *судебной* власти, несетъ заботы объ устройствѣ правосудія и, какъ субъектъ *правительственной* власти, непосредственно заинтересована въ предупрежденіи преступленій и преслѣдованіи ихъ. „Государь, при отсутствіи потерпѣвшихъ, самъ выступаетъ истцомъ по дѣламъ уголовнымъ“ [1]).

Дѣйствительно, обнаруженіе и преслѣдованіе преступныхъ дѣяній, составляющія содержаніе дѣятельности *обвинительной* власти, находятся въ тѣсной связи съ дѣятельностью правительственной, или исполнительной власти. Правительственная власть обязана заботиться объ охраненіи общественнаго порядка и общей безопасности и обезпечить всѣмъ гражданамъ свободное пользованіе ихъ правами и благами. Она имѣетъ своей задачей наблюденіе за исполненіемъ законовъ и обладаетъ средствами и силами, чтобы предупреждать и пресѣкать нарушенія установленнаго законами общественнаго порядка. Обвиненіе, начинающее судебное производство, есть дальнѣйшее развитіе дѣятельности правительственной власти по предупрежденію и пресѣченію преступныхъ дѣяній, такъ какъ уголовный искъ открывается съ того момента, когда мѣры предупрежденія и пресѣченія не могли помѣшать совершенію преступнаго дѣянія. Такимъ образомъ обвинительная власть естественно имѣетъ наиболѣе точекъ соприкосновенія съ правительственной или административной властью.

Для наиболѣе же успѣшнаго достиженія цѣлей уголовнаго преслѣдованія, необходимо специализировать дѣятельность обвинительной власти и предоставить непосредственное осуществленіе уголовнаго иска особымъ органамъ публичнаго обвиненія, назначаемымъ правительственною властью и нахо-

---

[1]) Выраженіе Котошихина.

дящимися у нея въ подчиненіи, при чемъ это подчиненіе не должно быть безусловнымъ. Для успѣшнаго выполненія своихъ задачъ, публичный обвинитель долженъ пользоваться извѣстной независимостью, чтобы быть дѣйствительнымъ представителемъ законности и правды. Иначе правительственная власть могла бы легко увлечь публичныхъ обвинителей съ прямого пути законности и подчинить ихъ дѣятельность своимъ иногда случайнымъ и преходящимъ цѣлямъ. Законъ долженъ съ точностью указать предѣлы воздѣйствія правительственной власти на институтъ публичныхъ обвинителей. Воздѣйствіе это опредѣляется самой сущностью правительственной власти, дѣйствующей въ общественныхъ интересахъ, и заключается въ общемъ направленіи уголовнаго иска въ государствѣ и въ надзорѣ за дѣятельностью публичныхъ обвинителей.

Большинство современныхъ культурныхъ государствъ придерживаются указаннаго соотношенія между обвинительной и правительственной властями. Они ввѣряютъ непосредственное проведеніе уголовнаго иска передъ органами судебной власти прокуратурѣ, въ качествѣ нормальнаго органа публичнаго обвиненія. Прокуратура организуется на началахъ единства и нераздѣльности обвинительной власти, какъ отдѣльное установленіе, стоящее между судомъ и правительствомъ. При этомъ законъ снабжаетъ чиновъ прокуратуры достаточными средствами, чтобы въ каждомъ данномъ дѣлѣ они могли руководствоваться только закономъ и своею совѣстью и быть независимыми какъ отъ воздѣйствія суда, такъ и отъ воздѣйствія правительства. Связь прокуратуры съ правительственной властью выражается въ томъ, что она подчинена этой власти въ лицѣ министра юстиціи, который, въ качествѣ органа правительства, пользуется властью общаго направленія публичнаго обвиненія и высшаго надзора за дѣятельностью прокуратуры.

Армія, какъ организованная вооруженная сила государства, проникнута господствомъ единой воли, воли ея верховнаго вождя. Эта воля дѣйствуетъ въ войскахъ посредствомъ системы военныхъ начальниковъ, которые уполнома-

чиваются верховной военной властью не только водить войска въ бой, но и завѣдывать административнымъ управленіемъ арміи. Такимъ образомъ, въ арміи существуетъ только одна административная власть, а именно власть, олицетворяемая военнымъ начальствомъ и имѣющая своимъ источникомъ волю верховнаго вождя арміи. Въ этомъ выражается единство командованія арміей, не допускающее вмѣшательства какой либо посторонней власти въ внутреннюю жизнь войскъ и въ отношенія между военными начальниками и ихъ подчиненными. Поэтому на военныхъ начальниковъ возлагаются исключительныя обязанности заботиться о благосостояніи ввѣренныхъ имъ войскъ, о сохраненіи порядка и дисциплины въ военныхъ командахъ и о предупрежденіи и пресѣченіи преступныхъ дѣяній въ мѣстахъ исключительнаго вѣдѣнія военнаго начальства. Въ силу этихъ обязанностей, военно-административная власть непосредственно заинтересована въ обнаруженіи и преслѣдованіи преступныхъ дѣяній, совершаемыхъ въ военномъ вѣдомствѣ, вслѣдствіе чего военному начальству должно быть ввѣрено направленіе уголовнаго иска въ кругѣ его вѣдѣнія также точно, какъ таковое въ гражданскомъ вѣдомствѣ ввѣрено исполнительной власти.

Съ другой стороны, указанныя свойства военно-административной власти совершенно не допускаютъ учрежденія въ военномъ вѣдомствѣ особыхъ органовъ обвинительной власти, какъ въ гражданскомъ вѣдомствѣ, которые преслѣдовали-бы виновныхъ въ совершеніи преступныхъ дѣяній и привлекали бы ихъ къ судебной отвѣтственности самостоятельно и независимо отъ военнаго начальства. Такой порядокъ неминуемо нарушилъ бы единство командованія арміей и наряду съ военной властью создалъ бы другую сильную власть въ военномъ вѣдомствѣ, съ которой военному начальству всегда приходилось бы считаться, и которая постоянно вмѣшивалась бы въ внутреннюю жизнь войска и въ воинскія отношенія. Въ военномъ вѣдомствѣ обвинительная власть всецѣло должна сливаться съ военно-административной, т. е. съ властью военнаго начальства, въ томъ смыслѣ, что обнаруженіе преступныхъ дѣяній, совершаемыхъ въ военномъ вѣ-

домствѣ, и привлеченіе виновныхъ къ отвѣтственности предъ военнымъ судомъ должны принадлежать только подлежащимъ военнымъ начальникамъ, съ устраненіемъ всякаго посторонняго вмѣшательства.

Но права публичной обвинительной власти заключаются не только въ правѣ возбужденія уголовнаго иска и дѣятельности уголовнаго суда, но и въ правѣ поддержанія и проведенія возбужденнаго уголовнаго иска передъ органами судебной власти. Если первое въ военномъ вѣдомствѣ должно быть предоставлено исключительно военно-административной власти, то нельзя сказать того же относительно второго.

Дѣйствительно, при современномъ высокомъ развитіи науки уголовнаго права и обширномъ объемѣ уголовнаго законодательства, военнаго и общаго, проведеніе уголовнаго иска передъ судомъ требуетъ спеціальнаго юридическаго образованія и особой судебной опытности, чего, въ общемъ правилѣ, нельзя предполагать за военными начальниками. Предоставленіе военному начальству и исключительнаго права проведенія уголовнаго дѣла въ военномъ судѣ не только не принесло бы никакой пользы интересамъ военной службы, но и послужило бы къ затрудненію правильнаго и быстраго отправленія правосудія, въ виду отсутствія у военныхъ начальниковъ соотвѣтственныхъ познаній и опытности. Слѣдовательно, необходимо учрежденіе въ военномъ вѣдомствѣ особыхъ органовъ публичнаго обвиненія, обладающихъ спеціальнымъ юридическимъ образованіемъ, на исключительной обязанности которыхъ лежало бы поддержаніе обвиненія передъ военными судами по возбужденнымъ военнымъ начальствомъ уголовнымъ дѣламъ.

Учрежденіе подобныхъ органовъ публичнаго обвиненія нисколько не противорѣчитъ военнымъ интересамъ и исключительнымъ условіямъ военной службы, такъ какъ военное начальство, возбудивъ уголовное преслѣдованіе противъ лица, подсуднаго военному суду, и направивъ дѣло въ военный судъ, тѣмъ самымъ какъ бы изъемлетъ уголовное дѣло изъ вѣдѣнія военно-административной власти и передаетъ его въ распоряженіе судебной власти. Съ этого момента воен-

ный судъ и учреждаемые при немъ органы публичнаго обвиненія, разсматривая уголовное дѣло внѣ чисто воинскихъ, строевыхъ отношеній, нисколько не вторгаются въ внутреннюю жизнь войскъ и нисколько не нарушаютъ правъ и авторитета власти военныхъ начальниковъ.

Во всѣхъ европейскихъ государствахъ, кромѣ Англіи, сознается необходимость учрежденія при военныхъ судахъ органовъ публичнаго обвиненія, обладающихъ юридическимъ образованіемъ или соотвѣтственной опытностью. Такіе органы учреждены, напр. у насъ и во Франціи. Въ Австріи и Германіи, гдѣ господствуютъ въ военномъ вѣдомствѣ еще старые инквизиціонные процессы, въ литературѣ, какъ это будетъ указано ниже, вмѣстѣ съ требованіями реформы военно-уголовнаго процесса, высказываются также настоятельныя требованія учрежденія при военныхъ судахъ особыхъ военныхъ органовъ публичнаго обвиненія (Militär-Anwaltschaft) съ юридическимъ образовательнымъ цензомъ.

III. Краткій историческій очеркъ.

Историческій очеркъ въ настоящемъ изслѣдованіи по необходимости долженъ быть краткимъ, въ виду довольно большого объема сочиненія.

Въ древнихъ Афинахъ не было особыхъ военныхъ судовъ [1]). Тамъ военно-начальникамъ хотя и принадлежала нѣкоторая судебная власть, но рѣшенія ихъ имѣли только предварительный характеръ, и всѣ дѣла о преступленіяхъ военно-служащихъ большею частью подлежали окончательному разрѣшенію уже послѣ возвращенія войскъ изъ похода, въ судѣ съ присяжными изъ воиновъ. Порядокъ производства дѣлъ былъ тотъ же самый, какъ и для всѣхъ другихъ дѣлъ обще - уголовнаго характера, причемъ обвиненіе противъ военно-служащихъ поддерживали стратеги (въ кавалеріи гиппархъ). Такимъ образомъ древніе афиняне держались обычая, прямо противоположнаго обычаямъ всѣхъ другихъ

---

[1]) *Dr. Dangelmaier.* Geschichte des Militär—Strafrechts, 1891 г. стр. 5; *Dr. von Marck.* Der Militär—Strafprozess in Deutschland, т. I, стр. 82.

военныхъ народовъ, признавшихъ необходимость быстрой и примѣрной репрессіи преступныхъ дѣяній, совершаемыхъ военнослужащими.

Древне-римскій военно-уголовный процессъ былъ гласнымъ, т. е. происходилъ въ присутствіи собранныхъ войскъ, и очень краткимъ. Консулъ, которому принадлежала судебная власть, допрашивалъ обвиняемаго и свидѣтелей и затѣмъ постановлялъ приговоръ, приводившійся тотчасъ же въ исполненіе. Исключеніе было сдѣлано, только для особенно важныхъ преступленій, а именно для дѣлъ о возмущеніяхъ войскъ, когда вопросъ о назначеніи наказанія обсуждался въ особомъ военномъ совѣтѣ. Нѣкоторыя болѣе слабыя наказанія, напр. наказаніе палками и денежные штрафы, могли налагать трибуны легіоновъ. Въ императорскій періодъ военно - судебной властью пользовались magistri militum, duces и comites, въ силу принадлежащей имъ командной власти [1]).

У древнихъ германцевъ войско составлялъ самъ вооруженный народъ (das Volk in Waffen). Поэтому въ то время существовало полное согласованіе процесса въ военныхъ судахъ во время войны съ процессомъ въ общихъ судахъ въ мирное время. Въ обоихъ случаяхъ правосудіе отправляли графы, которые водили въ бой способныхъ носить оружіе людей. Но въ самомъ процессѣ проводилось строгое отдѣленіе судебно-преслѣдовательной (richtende) власти отъ судебной власти, постановляющей приговоръ (urtheilende Gewalt). Графъ руководилъ процессомъ; приговоръ же постановлялся въ мирное время собравшейся общиной (Gauversammlung), а во время войны—призванными въ войско людьми [2]). Потомъ, еще до Карла Великаго, мѣсто всей общины заступили отдѣльные болѣе опытные люди, которые (въ числѣ отъ 7 до 12) постановляли приговоръ, въ качествѣ шеффеновъ. При этомъ долго сохранялся обычай, требующій

---

[1]) *Dr. jur. von Marck.* Der Militär — Strafprozess in Deutschland und seine Reform, т. I, 1893 г., стр. 83.

[2]) *Dr. Dangelmaier.* Die Grundsätze des Militär—Strafverfahrens und dessen Reform, 1887 г., стр. 11.

утвержденія приговора шеффеновъ военной общиной, которая утверждала приговоръ бряцаніемъ оружія и отвергала его ропотомъ (durch Murren) [1]. Процессъ въ то время былъ гласнымъ и основаннымъ на обвинительныхъ началахъ. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ военные вожди лично наказывали виновныхъ. Такъ, король Clovis на смотру своихъ войскъ убилъ одного воина за неисправное оружіе [2].

Въ рыцарскомъ феодальномъ войскѣ судебная власть (die Gerichtsbarkeit), по законодательству Гогенштауфеновъ, принадлежала императору, передававшему ее имперскому маршалу (Reichs Marchal), которому были приданы вице-маршалъ и извѣстное число вооруженныхъ людей. Судебной властью пользовались также отдѣльные военноначальники надъ своими людьми. Военный судъ въ то время носилъ чисто сословный характеръ, вслѣдствіе чего каждый могъ подлежать суду только равныхъ себѣ (pares) [3].

Съ 15-го вѣка на обще-уголовное право стали оказывать значительное вліяніе римское и каноническое права, послѣдствіемъ чего было введеніе въ уголовный процессъ ученаго (gelehrt) судьи и инквизиціонныхъ началъ. Въ это время императоръ Карлъ V издалъ уголовный кодексъ, извѣстный подъ именемъ Carolina, который основывалъ уголовный процессъ на инквизиціонныхъ и обвинительныхъ началахъ; впрочемъ, по Каролинѣ, инквизиціонный процессъ примѣнялся только къ тяжкимъ преступленіямъ [4].

Военно-уголовный процессъ во время Каролины былъ гласнымъ, устнымъ и обвинительнымъ, съ допущеніемъ защиты подсудимаго. Войска составлялись изъ наемниковъ, и военное право заключалось въ уставахъ для ландскнехтовъ и конницы. Полковникъ (Feldoberst), уполномоченный главнокомандующимъ (Kriegsherr) на вербованіе наемниковъ, получалъ патентъ, въ которомъ обозначались сила полка, сбор-

---

[1]) *Von Marck.*, ук. соч. 83 и 84.

[2]) *Boutaric.* Institutions militaires de la France avant les armées permanentes, 1863 г., стр. 64.

[3]) *Dangelmaier.* Geschichte, стр. 33; *Marck.*, ук. соч., стр. 84.

[4]) *Marck.*, ук. соч., стр. 84.

ный пунктъ, жалованье и т. п., и затѣмъ уставъ (Articulsbrief), гдѣ излагались судебныя правила для полка (Regiment). Полковникъ (Oberst) назначалъ на всѣ высшія должности въ полку (капитановъ, шультгейса, профоса и т. п.), и ему принадлежало неограниченное право помилованія [1]). Въ каждомъ полку находились шультгейсъ, лицо, опытное и свѣдущее въ гражданскомъ и уголовномъ правѣ, и профосъ, несшій на себѣ полицейскія обязанности въ лагерѣ и выступавшій публичнымъ обвинителемъ въ военномъ судѣ [2]). Уголовный процессъ у ландскнехтовъ былъ двоякаго рода: или съ участіемъ лица, свѣдущаго въ законахъ, т. е. шультгейса, или безъ таковаго участія, такъ называемый судъ длиннаго копья (der langen Spiesse).

Въ первомъ случаѣ военный судъ былъ постояннымъ и состоялъ изъ шультгейса и 12 опытныхъ солдатъ (Kriegsleute), въ качествѣ представителей 12 малыхъ знаменъ (Fähnlein) полка, избираемыхъ шультгейсомъ тотчасъ по составленіи полка. Судъ происходилъ публично, подъ открытымъ небомъ; выслушивались пренія между повѣренными (Fürsprecher) профоса и подсудимаго, послѣ чего судъ постановлялъ приговоръ, немедленно приводившійся въ исполненіе, если только полковникъ (Oberst) не находилъ нужнымъ помиловать осужденнаго [3]).

Судъ длиннаго копья былъ чрезвычайнымъ военнымъ процессомъ, и имъ пользовались только тѣ полки, которые имѣли прямое полномочіе на то отъ полководца (Kriegsherr). Въ этомъ случаѣ, если профосъ находилъ нужнымъ возбудить обвиненіе противъ кого-либо изъ солдатъ, то онъ докладывалъ объ этомъ полковнику и испрашивалъ разрѣшеніе его собрать военную общину (Kriegsgemeinde). Въ то же время профосъ увѣдомлялъ обвиняемаго, чтобы онъ могъ представить свидѣтелей въ свою пользу. Самый процессъ происходилъ въ кругу военной общины, т. е. всего полка, которую профосъ предварительно увѣщевалъ постановить приговоръ, какъ по-

---

[1]) *Marck.*, ук. соч.. стр. 85; *Dangelmaier*, Geschichte, стр. 36.

[2]) *Dangelmaier*. Geschichte, стр. 37.

[3]) *Marck.*, ук. соч., стр. 85 и 86.

добаетъ честнымъ ландскнехтамъ. Затѣмъ профосъ и обвиняемый испрашивали себѣ ходатаевъ и совѣтниковъ (Fürsprecher und Beiräthe). Обвинитель и защитникъ обмѣнивались рѣчами и возраженіями три раза, послѣ чего фельдфебель составлялъ совѣтъ изъ 41-го человѣка, который постановлялъ приговоръ. Это повторялось три раза, и затѣмъ вся военная община утверждала приговоръ поднятіемъ рукъ. Смертный приговоръ приводился немедленно въ исполненіе чрезъ прогнаніе осужденнаго сквозь строй (durch Gassellaufen) [1]).

Кавалеристы, набиравшіеся изъ дворянъ, подлежали особому суду (Reiterrecht), состоявшему изъ фельдмаршала или его помощника и 12 судей. Судъ этотъ былъ обставленъ особыми формальностями; процессъ хотя былъ также обвинительнымъ и устнымъ, но негласнымъ. Артиллерія пользовалась также особымъ судомъ, отправляемымъ фельдцейхмейстеромъ, которому было предоставлено право смягченія наказанія [2]).

Въ 1621 году былъ изданъ уставъ шведскаго короля Густава Адольфа, заключавшій въ себѣ первый систематическій военно-судебный кодексъ. Процессъ по уставу Густава Адольфа былъ основанъ частью на обвинительныхъ, частью на инквизиціонныхъ началахъ. Суды дѣлились на высшіе и низшіе; и приговоры ихъ подлежали утвержденію фельдмаршала или короля. Этотъ уставъ послужилъ потомъ образцомъ для военно-судебныхъ уставовъ другихъ государствъ.

Въ 17-мъ и 18-мъ столѣтіяхъ военный процессъ, подобно общеуголовному, превращается все больше въ письменный, слѣдственный процессъ, съ устраненіемъ гласности. Обвинитель и защитникъ упраздняются, и обязанности ихъ переходятъ на судебную коллегію, рѣшающую дѣло на основаніи письменныхъ документовъ, представленныхъ слѣдователемъ. Вводится пытка, и обвиняемый превращается изъ стороны въ процессѣ въ объектъ изслѣдованія. Въ то же время въ военномъ процессѣ развивается широкое право военныхъ началь-

---

[1]) *Marck.*, ук. соч., стр. 86; *Dangelmaier*, Grundsätze. стр. 15.

[2]) Тамъ же.

никовъ утверждать приговоры военныхъ судовъ. Полнаго развитія инквизиціонный или слѣдственный процессъ достигъ въ кодексѣ, изданномъ при Императрицѣ Маріи Терезіи и названномъ по ея имени Терезіаной. Терезіана легла въ основаніе нынѣ дѣйствующаго австрійскаго военно-судебнаго устава.

Въ Пруссіи король Фридрихъ I издалъ въ 1712 г. уставъ военнаго судопроизводства и инструкцію аудиторамъ, которые ввели въ прусское военное право инквизиціонный уголовный процессъ, основанный на правилахъ каноническаго права. Производство дѣлилось на двѣ части — общее изслѣдованіе и спеціальное; защита чрезъ повѣреннаго не допускалась; судьи подавали голоса по классамъ; введено было неограниченное право военныхъ начальниковъ утверждать приговоры военныхъ судовъ. Только по важнѣйшимъ дѣламъ приговоры должны были поступать на утвержденіе короля [1]). При Фридрихѣ Великомъ права военныхъ начальниковъ были еще расширены, и имъ было предоставлено не только право утверждать приговоры военныхъ судовъ, но и право смягчать или усиливать наказаніе осужденному, по своему усмотрѣнію [2]). Послѣдующее законодательство ввело нѣкоторыя измѣненія въ прусскій военный процессъ, не измѣняя его сущности, вслѣдствіе чего въ настоящее время прусское военное судопроизводство, происходящее по уставу, изданному въ 1845 г., является такимъ же инквизиціоннымъ производствомъ, какъ и во времена Фридриха I.

Такимъ образомъ прусскій и австрійскій военные процессы какъ-бы остановились въ своемъ развитіи и далеко отстали отъ обще-уголовнаго процесса. Но и Австрія, и Пруссія въ болѣе или менѣе непродолжительномъ времени должны будутъ уступить современнымъ требованіямъ и общему закону исторіи и преобразовать у себя военное судопроизводство на началахъ, тождественныхъ съ началами общеуголовнаго судопроизводства.

---

[1]) *Marck.* ук. соч., стр. 89.

[2]) Тамъ-же, стр. 91.

Совершенно другимъ путемъ шло военно-уголовное законодательство другихъ европейскихъ континентальныхъ государствъ. Французское революціонное законодательство конца прошлаго вѣка оказало такое-же вліяніе на развитіе военно-судебнаго права, какъ и на развитіе обще-уголовнаго процесса. Французскій Code d'instruction criminelle послужилъ образцемъ для всѣхъ законодательствъ континентальной Европы. Также точно французскіе военно-судебные законы, имѣющіе своимъ источникомъ революціонное законодательство, сдѣлались образцемъ для государствъ, построившихъ военный процессъ на современныхъ слѣдственно-обвинительныхъ началахъ. Но французскому законодательству пришлось предварительно произвести цѣлый рядъ экспериментовъ относительно примѣненія провозглашенныхъ революціей началъ къ военному судоустройству и судопроизводству [1]).

22-го сентября 1790 года во Франціи были учреждены марціальные суды (cours martiales) при каждой дивизіи. Предсѣдательствовалъ въ этомъ судѣ комисаръ-распорядитель (commissaire ordonnateur), подчиненный непосредственно военному министру и носившій названіе главнаго военнаго судьи (grand juge militaire). При каждомъ такомъ судѣ находился комисаръ-аудиторъ, обязанный преслѣдовать преступленія и проступки и распространявшій свою дѣятельность на всѣ отрасли военнаго управленія, на все, что касалось порядка, дисциплины и правильнаго отправленія военной службы. При марціальныхъ судахъ были учреждены, по англійскому образцу, обвинительное и судебное жюри. Засѣданіе было публично и подсудимый имѣлъ защитника. Марціальные суды оказали самое печальное вліяніе на дисциплину войскъ. Жюри, гдѣ офицеры были большею частью въ меньшинствѣ, постоянно или оправдывали подсудимыхъ, или злоупотребляли своимъ правомъ объявлять дѣяніе подсудимаго извинительнымъ (excusable), безъ объясненія причинъ. Вслѣдствіе этого

---

[1]) *De Robaulx de Soumoy.* Étude historique sur les tribunaux militaires en Belgique, 1857 г., стр. 107—132; *Pradier Fodéré et le Faure* comméntaire sur le code de justice militaire, Introduction.

преступныя дѣянія въ арміи стали безнаказанными, дисциплина страшно пала, и лучшіе офицеры, не имѣвшіе власти надъ нижними чинами, уходили въ отставку [1]). Армія сдѣлалась бичемъ Франціи внутри и терпѣла пораженія извнѣ. Чтобы противодѣйствовать распространявшемуся злу, компетенція военныхъ присяжныхъ была ограничена только важнѣйшими преступленіями, а для остальныхъ преступныхъ дѣяній былъ учрежденъ судъ исправительной военной полиціи, который производился комисаромъ-аудиторомъ при двухъ комисарахъ или двухъ капитанахъ.

Между тѣмъ противъ Франціи образовалась коалиція европейскихъ государствъ; необходимо было крайнее напряженіе всѣхъ силъ народа. Тогда въ маѣ 1793 года были отмѣнены марціальные суды. Особыя должностныя лица подъ названіемъ мировыхъ военныхъ судей (juges de paix militaires) стали отправлять въ арміи полицію безопасности. Трое такихъ судей составляли уголовный судъ, къ которому придавался еще офиціальный обвинитель и секретарь. Всѣ эти лица не должны были быть военно-служащими; они были независимы отъ военнаго начальства и назначались комитетомъ общественной безопасности.

Но вскорѣ, 2-го плювіоза II-го года, организація военныхъ судовъ была снова измѣнена, въ смыслѣ введенія въ нее крайнихъ революціонныхъ началъ. Были учреждены три вида судовъ: 1) дисциплинарные суды, судившіе военныхъ начальниковъ за наказанія, налагаемыя ими на нижнихъ чиновъ, 2) судъ исправительной полиціи, отправляемый офицеромъ полиціи безопасности при двухъ ассесорахъ — одномъ изъ военно-служащихъ одного ранга съ обвиняемымъ и одномъ изъ гражданскихъ лицъ по назначенію мѣстнаго муниципалитета, и 3) уголовный судъ съ присяжными, вѣдавшій важнѣйшія преступленія. Офицерамъ полиціи безопасности было предоставлено неограниченное право возбуждать преслѣдованіе противъ всѣхъ военно-служащихъ, даже главнокомандующаго. Преданіе военно-уголовному суду производилось

---

[1]) *De Robaulx de Soumoy.*, ук. соч., стр. 116.

коммисіей, состоящей изъ офицера полиціи безопасности, одного военно-служащаго, самаго старшаго въ томъ рангѣ, въ какомъ находится подсудимый, и одного гражданина, назначеннаго муниципалитетомъ. Постоянный составъ уголовнаго суда, военный обвинитель съ помощникомъ и секретарь съ помощникомъ назначались національнымъ конвентомъ изъ лицъ, не бывшими ни военно-служащими, ни принадлежащими къ арміи, даже больше: имъ запрещалось подъ страхомъ уголовной отвѣтственности пить и ѣсть съ лицами, входящими въ составъ арміи [1]). Присяжные засѣдали въ числѣ девяти человѣкъ: пяти военно-служащихъ и четырехъ гражданскихъ лицъ.

Послѣдствіемъ чрезвычайнаго напряженія всѣхъ силъ страны были побѣды французской арміи, возвысившія значеніе генераловъ. Поэтому послѣ переворота 9-го термидора военные суды были снова преобразованы, причемъ значительно была усилена власть военнаго начальства. Были учреждены временные военные суды (conseils de guerre), члены которыхъ въ числѣ девяти человѣкъ назначались военнымъ начальствомъ. Одно и тоже лицо (capitaine rapporteur), назначенное также военнымъ начальствомъ, производило слѣдствіе и поддерживало обвиненіе на судѣ. Окончательную форму французскій военный процессъ получилъ съ изданіемъ закона 13-го брюмера V-го года, которымъ были учреждены постоянные военные суды при дивизіяхъ, основанные на началахъ устности, гласности и состязательномъ порядкѣ. Военное начальство по этому закону принимало дѣятельное участіе въ процессѣ: оно назначало членовъ военнаго суда, и въ его рукахъ сосредоточивались право возбужденія преслѣдованія противъ подчиненныхъ лицъ и право преданія ихъ суду. Законъ 13-го брюмера V-го года послужилъ основаніемъ для нынѣ дѣйствующаго французскаго военно-судебнаго устава, изданнаго въ 1857 году.

Исторію русскаго военнаго процесса обыкновенно начи-

---

[1]) De Robaulx de Soumoy, ук. соч., стр. 122.

наютъ съ XVII ст. [1]). Въ XVIII вѣкѣ судоустройство и судопроизводство для войскъ опредѣлялись въ уложеніи 1648 года и въ различныхъ указахъ. Въ мирное время суды дѣлились на низшіе и высшіе. Низшими судебными органами были войсковые начальники, а именно: стрѣлецкіе головы, полковники пушкарскіе, казачьи головы и полковники войскъ иноземнаго строя. Эти начальники отправляли судъ надъ своими подчиненными единолично, въ съѣзжихъ избахъ. Высшими судами были тѣ приказы, подъ вѣдѣніемъ которыхъ находились войска, т. е. стрѣлецкій, казачій, иноземскій и рейтарскій приказы. Въ разрядномъ приказѣ судились полковники и вообще высшіе начальники войскъ русскаго строя.

Въ военное время высшая судебная власть надъ всѣми войсками принадлежала главному воеводѣ, который или осуществлялъ ее лично, или передавалъ право суда своимъ товарищамъ и полковымъ судьямъ. Значеніе полковыхъ воеводъ въ дѣлѣ отправленія правосудія и отношеніе ихъ къ полковымъ судьямъ ясно опредѣлялись слѣдующей статьей уложенія: „а будетъ межъ служилыми людьми какая обида учинится *въ полкахъ* и ихъ въ такихъ дѣлахъ судити и расправу межъ ними чинити полковымъ воеводамъ или судьямъ, которымъ полковые воеводы прикажутъ".

Порядокъ военнаго судопроизводства, по мнѣнію профессора Шендзиковскаго, въ то время былъ основанъ на тѣхъже началахъ, какъ и общій процессъ, и имѣлъ тѣ-же формы, а именно: *судъ*, т. е. процессъ обвинительный и состязательный, и *розыскъ*, производившійся различными должностными лицами. Иностранцы, находившіеся на военной службѣ, по найму, пользовались привилегіей судиться „по своему праву". Такъ въ арміи боярина Шеина, въ Смоленскомъ походѣ 1632 года, состоялъ „нѣмецкій судъ" при начальникѣ раздачи жалованья. Затѣмъ въ XVII ст. и въ началѣ XVIII ст. было издано нѣсколько уставовъ, имѣвшихъ отношеніе къ

---

[1]) *Шендзиковскій*, Конспектъ лекцій по исторіи русскаго военно-уголовнаго законодательства; *Его-же*. О военномъ судѣ въ военное время, 1892 года, стр. 24—45.

военно-судебной части и заимствованныхъ изъ постановленій иностранныхъ государствъ. Нѣкоторые изъ этихъ уставовъ, кажется, были только проектами и не примѣнялись на практикѣ, напр. „Уставъ ратныхъ, пушкарскихъ и другихъ дѣлъ“ 1621 г. и воинскій уставъ генерала Вейде 1698 г., а другіе дѣйствовали непродолжительно, какъ: „Уложеніе или право воинскаго поведенія генераловъ, среднихъ и меньшихъ чиновъ и рядовыхъ солдатъ“, изданное въ 1702 году фельдмаршаломъ Шереметевымъ и краткій артикулъ, или Moskowitisches Kriegs-Reglement, изданный въ 1706 году.

Съ окончательной организаціей постоянной арміи по иностранному образцу при Петрѣ Великомъ былъ изданъ въ 1715 — 1716 годахъ воинскій уставъ для всѣхъ русскихъ войскъ, распространявшій свое дѣйствіе одинаково на всѣхъ военно-служащихъ — русскихъ и иностранцевъ. Во второй части этого устава помѣщались: „Воинскій артикулъ“ и „Краткое изображеніе процессовъ“, гдѣ излагались правила о военномъ судоустройствѣ и судопроизводствѣ. Правила о военномъ судѣ были заимствованы изъ различныхъ иностранныхъ источниковъ, германскихъ, шведскихъ, голландскихъ, датскихъ и т. п. Военные суды раздѣлялись, какъ и въ шведскомъ уставѣ Густава Адольфа, на генеральные, или верхніе и полковые, или низшіе. Генеральные суды учреждались при главной квартирѣ арміи, а полковые—въ военное время при полкахъ, а въ мирное—при управленіяхъ губернаторовъ и комендантовъ. Воинскій уставъ установилъ при войскахъ институтъ фискаловъ, при чемъ фискалы состояли при полкахъ и крѣпостяхъ, оберъ-фискалы—при дивизіяхъ и генералъ-фискалъ — при всей арміи. Фискалы должны были развѣдывать о преступныхъ дѣяніяхъ, доносить о нихъ подлежащему суду и затѣмъ на судѣ обличать виновныхъ. Преслѣдованіе нарушеній казеннаго интереса спеціально возложено было на генералъ-кригсъ-комисара.

Относительно судопроизводства воинскій уставъ выставилъ, какъ общее правило, что не дозволяется „никого не точію наказывать ниже штрафовать безъ фергерунга и воинскаго суда“. Военный судъ не былъ постояннымъ учрежде-

ніемъ и созывался посредствомъ посылки „указа“ отъ „высокаго“ начальства къ лицу, избранному имъ президентомъ суда по данному дѣлу. Порядокъ производства по воинскому уставу могъ быть двоякій: 1) „когда челобитчикъ, который на отвѣтчика, учиненнаго ради преступленія, предъ судомъ жалобу приноситъ, и съ онымъ только процессъ имѣетъ“ и 2) „когда судья ради своего чину, по должности судебной вопросъ и розыскъ чинитъ, гдѣ, какимъ образомъ, какъ и отъ кого такое учинено преступленіе“, при чемъ „въ обоихъ процессахъ порядокъ одинъ есть какъ въ рѣчахъ, въ отвѣтѣ, доказахъ и прочемъ“. Кромѣ того, военный судъ долженъ былъ рѣшать дѣло по челобитью и отвѣту, и аудиторъ, лицо, свѣдущее въ законахъ, долженъ былъ быть посредникомъ между челобитчикомъ и отвѣтчикомъ. Такимъ образомъ, военный процессъ, подобно Каролинѣ, послужившей на ряду съ другими иностранными уставами образцемъ для воинскаго устава, былъ основанъ на слѣдственныхъ и обвинительныхъ началахъ, при чемъ исключительно слѣдственный процессъ также, какъ и по Каролинѣ, примѣнялся, вѣроятно, къ дѣламъ о важнѣйшихъ преступленіяхъ.

Власть военнаго начальства по военно-судебной части была весьма обширна. Главнокомандующій или „всякій аншефтъ“ назначалъ судъ для каждаго дѣла особо, пользовался правомъ производить въ военное время скорорѣшительный судъ безъ соблюденія обычныхъ формъ процесса, имѣлъ надзоръ за военными судами, чтобы „они право отправлялися, не маня никому, ни посягая на кого“, и пользовался неограниченнымъ правомъ конфирмаціи приговоровъ военныхъ судовъ, такъ что онъ „какое мнѣніе свое на оное (приговоръ) объявитъ, прибавитъ или убавитъ, потому и экзекуція отправляема быть имѣетъ“.

Воинскій уставъ Петра Великаго дѣйствовалъ съ нѣкоторыми измѣненіями въ военное и мирное время до изданія въ 1812 году постановленій о полевомъ военномъ судѣ. Эти постановленія были заимствованы изъ французскихъ военно-судебныхъ законовъ 13-го брюмера V-го года. Производство въ полевыхъ судахъ происходило публично и устно, допу-

скалась защита чрезъ постороннее лицо и не требовалось примѣненія теоріи формальныхъ доказательствъ. Отличіе отъ французскаго образца заключалось въ томъ, что въ полевомъ военномъ судѣ не полагалось офиціальнаго обвинителя, и приговоры должны были восходить на утвержденіе главнокомандующаго или командировъ отдѣльныхъ корпусовъ. Эти постановленія о полевомъ военномъ судѣ были потомъ перенесены въ военно-уголовный уставъ 1839 года. Въ мирное же время военное судопроизводство происходило по прежнимъ правиламъ, основаннымъ на Петровскихъ военныхъ законахъ и послѣдующей судебной практикѣ. Оно имѣло чисто инквизиціонный характеръ, происходило тайно, письменно, безъ участія сторонъ; приговоръ постановлялся на основаніи системы формальныхъ доказательствъ. Значеніе военнаго начальства въ военномъ процессѣ было весьма велико: оно назначало слѣдствіе, предавало обвиняемаго суду, опредѣляло составъ военнаго суда и утверждало его приговоръ. Такимъ образомъ дореформенный военный процессъ былъ построенъ на различныхъ началахъ для военнаго и для мирнаго времени.

Реформа военнаго процесса, въ смыслѣ преобразованія его въ современный слѣдственно-обвинительный процессъ, построенный на началахъ устности, гласности и состязательномъ порядкѣ, была произведена у насъ почти одновременно съ реформой обще-уголовнаго процесса, а именно реформированный военно-судебный уставъ былъ изданъ въ 1867 г. При этомъ законодательныя работы по составленію устава уголовнаго судопроизводства оказали значительное вліяніе на ходъ законодательныхъ работъ по составленію военно-судебнаго устава. Уставъ 1867 года былъ подвергнутъ пересмотру въ 1882 — 1885 годахъ, съ цѣлью устраненія недостатковъ его, обнаруженныхъ судебной практикой и во время послѣдней турецкой войны. Тѣ измѣненія, которыя были произведены при пересмотрѣ военно-судебнаго устава, и вообще отношеніе нынѣ дѣйствующаго устава къ уставу 1867 года, будутъ указаны въ дальнѣйшемъ изложеніи при разсмотрѣніи отдѣльныхъ вопросовъ.

Изъ приведеннаго нами краткаго историческаго очерка съ достаточной ясностью обнаруживаются три несомнѣнныхъ историческихъ факта: 1) существованіе во всѣхъ арміяхъ и во всѣ времена особыхъ военныхъ судовъ, 2) военный процессъ въ своемъ историческомъ развитіи всегда слѣдовалъ за развитіемъ обще-уголовнаго процесса и, если и отставалъ на нѣкоторое время отъ послѣдняго, то затѣмъ все-таки перестроивался на началахъ, принятыхъ въ общемъ процессѣ, и 3) военное начальство всегда принимало широкое участіе въ военно-уголовномъ процессѣ, при чемъ вліяніе начальства на ходъ дѣла было различно въ зависимости отъ формы процесса: въ инквизиціонномъ процессѣ оно было больше, въ обвинительномъ—меньше.

ОТДѢЛЕНІЕ I.

Значеніе военнаго начальства въ военно-судебной организаціи.

ГЛАВА I.

Участіе административной власти вообще и, въ частности, военнаго начальства въ судебномъ управленіи.

§ 1. *Соотношеніе судебной и административной властей по современнымъ законодательствамъ.*

Общіе уголовно-процессуальные кодексы современныхъ культурныхъ государствъ построены на отдѣленіи судебной власти отъ административной.

Во Франціи еще въ законѣ 22 декабря 1789 года содержалось постановленіе, что судебная власть не можетъ препятствовать органамъ административнаго управленія въ отправленіи ихъ функцій (art. 7). Законъ 16 — 24 августа 1790 года провозгласилъ то же правило, но въ болѣе общихъ выраженіяхъ, а именно: „судебныя функціи отличны отъ административныхъ и должны всегда быть отъ нихъ отдѣлены. Судьи, подъ угрозой наказанія, не должны препятствовать какимъ бы то ни было образомъ дѣйствіямъ административной власти". Послѣдующее законодательство подтвердило это раздѣленіе функцій административныхъ отъ судебныхъ. При этомъ въ code pénal содержатся карательныя санкціи къ запрещенію закона вмѣшиваться судебной власти въ дѣла административной и административной власти въ дѣла судебной. Такъ art. 127 этого кодекса наказываетъ судей и прокуратуру за подобное вмѣшательство, какъ за преступленіе по должности (forfaiture), и обратно такое же наказаніе установлено и для органовъ административной

власти, если они будутъ вмѣшиваться въ дѣятельность судебной власти (art. 131).

Въ нашемъ уставѣ уголовнаго судопроизводства начало отдѣленія судебной власти отъ административной выражено въ ст. 1-й, въ силу которой никто не можетъ подлежать судебному преслѣдованію за преступленіе или проступокъ, не бывъ привлеченъ къ отвѣтственности, въ порядкѣ, опредѣленномъ правилами этого устава. Составители устава уголовнаго судопроизводства видѣли въ этой статьѣ главное начало отдѣленія власти судебной отъ власти административной. Они разсуждали, что „администрація требуетъ отъ управляемыхъ исполненія закона и предупреждаетъ нарушеніе законнаго порядка, а судъ возстановляетъ порядокъ, уже нарушенный, и опредѣляетъ послѣдствія сего нарушенія. Если одна и та же власть и предъявляетъ требованіе, и сама же обсуждаетъ послѣдствія его неисполненія, то очевидно, что обвиняемые не могутъ имѣть никакихъ огражденій отъ неправильнаго преслѣдованія ихъ. При соединеніи администраціи и суда въ однѣхъ рукахъ ничто не представляетъ ручательства въ томъ, что каждая изъ двухъ властей, административная и судебная, будетъ держаться въ ея естественныхъ предѣлахъ“ [1]).

Но въ послѣднее время наше законодательство, съ изданіемъ законовъ 12 іюля и 29 декабря 1889 года, отступило отъ этого кореннаго начала уголовнаго процесса, соединивъ судебную и административную власти въ лицѣ земскаго начальника, подчиненнаго въ отношеніи личной дисциплинарной отвѣтственности чисто-административнымъ органамъ, губернскому присутствію и министру внутреннихъ дѣлъ.

Составители французскаго кодекса военнаго судопроизводства (code de justice militaire pour l'armée de terre) стремились организовать военно-уголовное судопроизводство „по плану и образцу общаго права“ [2]). Съ этою цѣлью они установили отдѣленіе военно-судебной власти, постановляющей

---

[1]) Уст. угол. судопр. изд. гос. канц. стр. 24.

[2]) Rapport au corps législatif.

судебный приговоръ отъ военно-административной власти, т. е. военнаго начальства. Въ силу art. 1-er du c. de j. m., военное правосудіе во французской арміи осуществляется военными судами (conseils de guerre), разсматривающими дѣло по существу, и ревизіонными судами (conseils de révision), въ качествѣ кассаціонной инстанціи. Эти суды въ своей дѣятельности руководствуются только предписаніями закона и постановляютъ приговоръ о наказаніи или оправданіи на основаніи внутренняго убѣжденія судей, во имя верховной власти (au nom du peuple français) и безъ всякаго участія со стороны военнаго начальства.

Совершенную противоположность французской системѣ воен. процесса представляютъ порядки военнаго судопроизводства, принятые въ Австріи [1]) и Пруссіи [2]), гдѣ еще дѣйствуютъ устарѣлые инквизиціонные процессы. Военный процессъ въ этихъ государствахъ основанъ на чисто слѣдственныхъ началахъ (Untersuchungs-Prinzip) и на письменной и тайной процедурѣ. Суды въ постановкѣ приговора связаны строгой законной теоріей доказательствъ [3]). Въ этихъ процессахъ проводится нѣкоторое различіе между судебно-распорядительною властью (richterliche Gewalt), принадлежащею исключительно военному начальству, и властью рѣшать дѣла судебнымъ приговоромъ (Urtheilsfindung) [4]), въ силу чего военные начальники не принимаютъ личнаго участія въ судебномъ разсмотрѣніи уголовныхъ дѣлъ и въ рѣшеніи вопроса о виновности подсудимаго [5]). Но все таки военное начальство въ Австріи и Пруссіи пользуется значительной судебной властью: оно является носителемъ (Jnhaber) этой

---

[1]) См. *Dangelmaier*. Die Grundsätze des Militär-Strafverfahrens. 1887 г. стр. 24.

[2]) *Fuld*. Die Regelung des militärischen Strafverfahrens im Deutschen Reich 1892 г., стр. 10. Прусскій Strafgerichts-Ordnung дѣйствуетъ въ большей части германскихъ войскъ, за исключеніемъ Баваріи и Вюртемберга, и въ имперскомъ флотѣ.

[3]) §§ 108 и 109 Str. G. Ord. für das Preussische Heer.

[4]) *Dangelmaier*, Grundsätze, стр. 24.

[5]) § 77 Str. G. Ord. für das Preussische Heer.

власти [1]); военнымъ начальникамъ, принимающимъ участіе въ военномъ процессѣ, присвоивается офиціальное названіе „Gerichtsherr“, какъ начальникамъ (Vorstände) военныхъ судовъ [2]); они образуютъ вмѣстѣ съ аудиторами постоянный элементъ военныхъ судовъ [3]), утверждаютъ приговоры этихъ судовъ и пользуются правомъ смягченія участи осужденнаго [4]).

Составители нашего военно-судебнаго устава задались цѣлью сколь можно ближе уподобить устройство военныхъ судовъ устройству общихъ судовъ государства и изъ узаконоположеній общихъ гражданскихъ судовъ принять всѣ тѣ, которыя не противорѣчатъ специальнымъ военнымъ требованіямъ [5]). Поэтому они рѣшительно отвергнули теорію формальныхъ доказательствъ и ввели въ уставъ порядокъ постановки приговоровъ военными судами на основаніи внутренняго убѣжденія судей. По мнѣнію составителей устава, рѣшеніе по совѣсти вопроса о виновности подсудимаго въ совершеніи даже воинскаго преступленія никакъ не можетъ повести къ упадку дисциплины. „Напротивъ того офицеры и нижніе чины, видя, что индисциплинарные проступки признаются беззаконными и достойными кары не одними начальниками, но и другими офицерами, болѣе чѣмъ когда либо убѣдятся въ строгой необходимости безпрекословно подчиняться установленнымъ законамъ и правиламъ. Въ нихъ вкоренится не только страхъ передъ волею начальника, но и убѣжденіе въ святости долга“ [6]).

Сообразно этому началу, при составленіи дѣйствующаго устава, принципіально была признана необходимость отдѣленія судебной власти въ военномъ вѣдомствѣ отъ административной власти военныхъ начальниковъ, съ цѣлью обезпечить военнымъ судамъ возможную самостоятельность и не-

---

[1]) *Fuld* ук. с. стр. 10.

[2]) § 77 Str. G. Ord. für das Preussische Heer.

[3]) § 23.

[4]) §§ 150 и 172, см. также *Dangelmaier* Grundsätze, стр. 25.

[5]) Сборн. зак. раб. стр. 13.

[6]) Сборн. зак. раб. стр. 27.

зависимость отъ посторонняго вліянія при разсмотрѣніи ими уголовныхъ дѣлъ и постановленіи приговоровъ [1]). Раздѣленіе обоихъ властей въ сферѣ судебнаго разбора нашло себѣ выраженіе въ ст. 1 и 213 дѣйств. уст., составленныхъ почти въ тѣхъ же выраженіяхъ, какъ и соотвѣтствующія статьи учрежд. суд. уст. и уст. уг. судопр. Въ силу указанныхъ статей, власть судебная принадлежитъ только полковымъ судамъ, военно-окружнымъ судамъ и Главному Военному Суду, въ качествѣ верховнаго кассаціоннаго суда, и никто изъ служащихъ въ военномъ вѣдомствѣ не можетъ подлежать судебному преслѣдованію, не бывъ привлеченъ къ отвѣтственности въ порядкѣ, опредѣленномъ правилами воен. суд. устава.

Но, составители этого устава не нашли возможнымъ провозгласить отдѣленіе судебной власти отъ военно-административной болѣе точнымъ образомъ, подобно 5-й ст. основныхъ положеній общаго уголовнаго судопроизводства, въ виду особаго взгляда ихъ на значеніе полковаго суда и на отношеніе къ нему полковаго командира [2]).

Они находили начало раздѣленія обоихъ властей, въ сферѣ судебнаго разбора, безусловнымъ по отношенію къ военно-окружнымъ судамъ, которые, по ихъ мнѣнію, подобно общимъ судебнымъ установленіямъ „должны быть судами постоянными и отъ войсковыхъ начальниковъ независимыми“ [3]). Затѣмъ, когда въ коммисіи по составленію основныхъ положеній преобразованія военно-судной части зашелъ вопросъ объ учрежденіи военныхъ судовъ при штабахъ дивизій, то коммисія единогласно рѣшила, что при такой системѣ судъ съ теченіемъ времени сдѣлается какъ бы принадлежностью штаба, невольно подчинится вліянію начальника дивизіи и, потому, утратитъ ту *независимость* отъ административной власти, которая ставится *однимъ изъ главныхъ принциповъ новаго судоустройства*, и что самое названіе суда такой то дивизіи укоренитъ во всѣхъ мысль о зависи-

---

[1]) Тамъ же стр. 49.
[2]) Тамъ же.
[3]) Сбор. зак. раб., стр. 24.

мости суда отъ дивизіи [1]). Стремленіе обезпечить независимость военнаго суда при постановленіи уголовнаго приговора выражено также въ ст. 930 воен. суд. устава, въ силу которой приговоръ военно-окружнаго суда пишется отъ имени Императорскаго Величества. Съ тою же цѣлью составители устава признали полезнымъ непосредственно подчинить предсѣдателей военно-окружныхъ судовъ и военныхъ судей военному министру „въ виду необходимости по возможности изъять этихъ лицъ отъ вліянія мѣстнаго начальства“ [2]).

Совсѣмъ другой взглядъ былъ высказанъ составителями устава относительно полковыхъ судовъ. Они придавали полковому суду значеніе дисциплинарнаго суда [3]), „образующагося изъ двухъ элементовъ: изъ заключенія полковой коммисіи, состоящей изъ 3-хъ офицеровъ, и изъ мнѣнія полковаго командира, окончательно утверждающаго сіе заключеніе“ [4]). Сообразно такому взгляду, они предоставили полковому командиру право утвержденія приговоровъ полковаго суда, право смягченія наказанія осужденному и право не соглашаться „съ заключеніемъ полковой коммисіи“, передавая дѣло на разсмотрѣніе военно-окружнаго суда.

Такое смѣшеніе властей въ сферѣ полковой подсудности врядъ-ли можетъ быть оправдываемо, такъ какъ полковой судъ никакъ не можетъ быть приравниваемъ къ дисциплинарнымъ судамъ, существующимъ напр. во французской арміи (conseils d'enquête и conseils de discipline pour les soldats) [5]). Нашъ полковой судъ есть уголовный судъ съ довольно обширной юрисдикціей, основанный на тѣхъ же началахъ, какъ и военно-окружные суды, и общія судебныя установленія, пользующійся тѣми же средствами и осуществляющій свою дѣятельность при тѣхъ же процессуальныхъ условіяхъ. Полковой судъ примѣняетъ не дисциплинарныя постановле-

---

[1]) Тамъ же, стр. 25.
[2]) Тамъ же, стр. 313.
[3]) Тамъ же, стр. 16.
[4]) Тамъ же, стр. 913.
[5]) См. Décret du 28 décembre 1883 portant règlement sur le service interieur des troupes d'infanterie, изд. 1885 г., ст. 324 и 325.

нія, а уголовные законы, помѣщенные въ уголовныхъ кодексахъ: воинскомъ уставѣ о наказаніяхъ, уложеніи и мировомъ уставѣ. При этомъ полковой судъ пользуется судебной властью въ томъ объемѣ, въ какомъ въ гражданскомъ быту пользуются только окружные суды, такъ какъ полковому суду за немногими исключеніями подсудны всѣ дѣла, не влекущія за собой ограниченія или лишенія правъ [1]). Но составители военно-судебнаго устава допустили смѣшеніе властей въ сферѣ полковой подсудности, въ видахъ возможнаго усиленія власти полковыхъ командировъ.

§ 2. *Основанія участія административной власти въ судебномъ управленіи.*

Изъ изложеннаго въ предыдущемъ параграфѣ видно, что современныя общія законодательства безусловно не допускаютъ смѣшенія обоихъ властей въ сферѣ ***судебнаго разбора***. Принципіально, для полноты судебной власти, слѣдовало бы отмежевать судебную власть отъ другихъ властей и въ сферѣ ***судебнаго управленія***. Но практически, такой порядокъ недостижимъ. Судебное управленіе находится въ связи съ дѣятельностью другихъ государственныхъ учрежденій и соприкасается со столь разнообразными сторонами государственной жизни, что участіе суда въ каждой изъ нихъ отвлекало бы его отъ нормальныхъ обязанностей по судебному разбору. Сверхъ того, на судъ пришлось бы тогда возложить также исполнительныя функціи, что привело бы опять таки къ смѣшенію властей. Поэтому, организація судебнаго управленія имѣетъ весьма важное государственное значеніе, такъ какъ она опредѣляетъ положеніе судебной власти въ государствѣ. Отъ нея зависитъ „быть ли суду только органомъ, прикладывающимъ печать къ распоряженіямъ другихъ властей государственныхъ, или самостоятельною государственною силою, волю верховной власти ограждающею“ [2]).

Вопросъ о разграниченіи властей, административной и

---

[1]) Ст. 252 в. с. устава.

[2]) ***Фойницкій***, рус. уг. суд. т. I. стр. 241.

судебной, въ сферѣ судебнаго управленія является чисто практическимъ вопросомъ, разрѣшеніе котораго зависитъ отъ условій жизни въ данномъ государствѣ, отъ степени развитія народнаго правосознанія и т. п. У насъ и во Франціи административно-судебное управленіе сосредоточено въ министерствѣ юстиціи. Но въ этомъ управленіи принимаютъ участіе также и суды, вѣдающіе нѣкоторыя дѣла этого рода въ распорядительныхъ засѣданіяхъ и общихъ собраніяхъ, и различные органы административной власти.

По нашему праву, въ особенности, многочислены эти административные органы, принимающіе участіе въ судебномъ управленіи. Такими органами, кромѣ министра юстиціи, являются: I-й департаментъ Правительствующаго Сената (ст. 37—39 и 73 учр.), губернскія и уѣздныя земскія управы и городскія думы (31—39 ст. учр.), министръ внутреннихъ дѣлъ, губернаторъ, губернское присутствіе и уѣздный съѣздъ.

Вопросъ о судебномъ управленіи пріобрѣтаетъ особенное значеніе по отношенію къ военнымъ судамъ, такъ какъ они не выдѣляются, подобно гражданскимъ судамъ, въ особое вѣдомство, независимое отъ военнаго министерства. Военные суды входятъ въ систему военныхъ учрежденій вообще. Военные судьи носятъ воинское званіе, въ большинствѣ случаевъ назначаются изъ среды арміи и, въ качествѣ военнослужащихъ, подлежатъ военной субординаціи и дисциплинѣ. Поэтому, самою силою вещей, первенствующее значеніе въ военно-судебномъ управленіи пріобрѣтаютъ во всѣхъ законодательствахъ военный министръ, какъ глава административнаго управленія арміей, и указанные въ законѣ военные начальники.

Во Франціи нѣтъ той стройной системы военно-судебнаго вѣдомства, какая существуетъ въ нашемъ отечествѣ. Всѣ судьи французскихъ военныхъ судовъ, какъ рѣшающихъ дѣло по существу, такъ и кассаціонныхъ, включая и предсѣдателей, суть временные члены, назначаемые на опредѣленный срокъ мѣстнымъ военнымъ начальствомъ и, въ исключительныхъ случаяхъ, военнымъ министромъ. Постоян-

ный элементъ составляютъ только parquets при этихъ судахъ, состоящіе изъ правительственнаго комисара (commissaire du gouvernement), исполняющаго прокурорскія функціи, военнаго слѣдователя (rapporteur) и секретаря. Сообразно такому порядку, во Франціи не существуетъ отдѣльнаго управленія военно-судной частью, подобнаго нашему главному военно-судному управленію. Это управленіе сосредоточивается въ 4-мъ бюро 2-й дирекціи (кавалерійской) военнаго министерства, которое вѣдаетъ судебную переписку, судебную отчетность, разысканіе и преслѣдованіе дезертировъ и уклонившихся отъ службы (insoumis), вопросы объ амнистіи, личный составъ военныхъ parquets, выдачу преступниковъ и т. п. [1]). Кромѣ военнаго министра, во Франціи изъ военныхъ начальниковъ принимаютъ участіе въ судебномъ управленіи только командующіе войсками корпусныхъ территоріальныхъ округовъ (régions de corps d'armée).

У насъ въ средѣ военной организаціи образовано особое военно-судебное вѣдомство примѣнительно къ гражданскому судебному вѣдомству, при чемъ военное судебно-административное управленіе сосредоточено въ лицѣ военнаго министра, въ качествѣ главы административнаго управленія вооруженной государственной силой. Органомъ военнаго министра въ этой отрасли военнаго управленія является главное военно-судное управленіе, поставленное на ряду съ другими главными управленіями военнаго министерства, и начальникъ котораго, главный военный прокуроръ, непосредственно подчиненъ военному министру. Затѣмъ, въ указанныхъ закономъ случаяхъ, принимаютъ участіе въ военно-судебномъ управленіи также главные начальники военныхъ округовъ, командиры корпусовъ, начальники дивизій и начальники тѣхъ частей, при которыхъ учреждены полковые суды.

§ 3. *Участіе административной власти въ назначеніи судей.*

Назначеніе судей представляетъ весьма важную функцію

---

[1]) *C. Lassalle*, Manuel de l'organisation de l'armée, Paris 1892, стр. 17.

судебнаго управленія. Самый способъ этого назначенія можетъ оказать сильное вліяніе на самостоятельность и независимость уголовныхъ судовъ, такъ какъ судья всегда, невольно, будетъ зависѣть отъ той власти, которая его назначила. Судъ есть органъ верховной власти по охраненію ея законовъ отъ нарушеній, и, потому, идеальнымъ порядкомъ назначенія судей было бы непосредственное назначеніе ихъ верховной властью. Такой порядокъ обезпечилъ бы судей отъ личныхъ происковъ и отъ вліянія на ихъ дѣятельность другихъ властей.

Но представитель верховной власти въ государствѣ не можетъ знать лично всѣхъ кандидатовъ на открывающіяся судейскія вакансіи. Поэтому на практикѣ существуютъ нѣсколько способовъ замѣщенія этихъ вакансій [1]).

Судейскія вакансіи могутъ быть замѣщены лицами, выбранными обществомъ или его представителями. Такой порядокъ, повидимому, наиболѣе обезпечиваетъ интересы правосудія, такъ какъ имѣетъ за собой довѣріе общества. Но, на практикѣ, онъ представляетъ много неудобствъ. Выборнымъ судьямъ нельзя обезпечить несмѣняемость, и потому они будутъ находиться всегда въ полной зависимости отъ избирателей. При этомъ нельзя надѣяться, что судейскія должности будутъ замѣщены лицами, обладающими юридическими свѣдѣніями, такъ какъ масса избирателей, не обладающая этими свѣдѣніями, врядъ ли можетъ быть компетентной въ рѣшеніи вопроса, способно ли данное лицо быть судьей или нѣтъ. Поэтому выборное начало можетъ имѣть примѣненіе только къ такимъ судебнымъ должностямъ, которыя не требуютъ спеціальнаго юридическаго образованія.

Въ виду недостатковъ выборной системы замѣщенія судейскихъ вакансій, въ современныхъ законодательствахъ преобладаетъ система назначенія судей правительственною властью, въ распоряженіи которой находятся всѣ юридиче-

---

[1]) Учр. с. уст. изд. госуд. канцел. стр. XII и слѣд.; *Фойницкій*, рус. уг. судопр. т. I, стр. 259 и слѣд.; *Случевскій*, учебн. рус. уголовн. процесса, ч. I стр. 63 и слѣд.

скія силы страны и которая можетъ приглашать ихъ къ судебной дѣятельности на продолжительное время. Это назначеніе происходитъ или по представленіямъ судебно-административной власти, т. е. министра юстиціи, или самой судебной коллегіи, въ которой открылась вакансія.

Во Франціи судьи общихъ судовъ назначаются президентомъ республики, въ качествѣ главы исполнительной власти въ государствѣ [1]). Представленіе кандидатовъ на открывшіяся судейскія вакансіи дѣлается черезъ министра юстиціи предсѣдателемъ суда по соглашенію съ прокуроромъ. На каждую вакансію представляется три кандидата и во всякомъ случаѣ не менѣе двухъ [2]).

При составленіи нашего устава уголовнаго судопроизводства были высказаны соображенія въ пользу выборнаго начала, подкрѣпленныя доводами теоретическими, историческими и практическими [3]). Но такой порядокъ, по указаннымъ выше соображеніямъ, не получилъ законодательной санкціи для замѣщенія всѣхъ судейскихъ должностей и былъ установленъ только относительно мировыхъ судей.

Въ настоящее время по дѣйствующему уставу уголовнаго судопроизводства судьи общихъ судебныхъ установленій назначаются Высочайшею властью или непосредственно, или по представленіямъ министра юстиціи или судебной коллегіи, гдѣ открылась вакансія. Непосредственно назначаются Высочайшею властью сенаторы и первоприсутствующіе въ кассаціонныхъ департаментахъ, именными указами [4]). По личнымъ представленіямъ министра юстиціи назначаются предсѣдатели судебныхъ палатъ и ихъ департаментовъ, предсѣдатели и товарищи предсѣдателей окружныхъ судовъ. По представленіямъ судебной коллегіи назначаются члены окружныхъ судовъ и судебныхъ палатъ и судебные слѣдователи, при чемъ министръ юстиціи можетъ представлять Императорскому Величеству и о другихъ лицахъ, имѣющихъ право

---

[1]) Loi 25 février 1875, art. 3.

[2]) *Фойницкій*, у. с. стр. 263.

[3]) См. учр. с. уст. изд. государст. канц. стр. XII и слѣд.

[4]) Ст. 216 учр.

на занятіе открывшейся должности [1]). Такимъ образомъ по нашему законодательству административная власть, въ лицѣ министра юстиціи, принимаетъ значительное участіе въ назначеніи судей. Кромѣ того, министръ юстиціи пользуется правомъ назначать своею властью мировыхъ судей въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ не введены земскія учрежденія [2]), а по закону 12 іюля 1889 года онъ назначаетъ также своею властью городскихъ судей и уѣздныхъ членовъ окружныхъ судовъ. Этотъ послѣдній законъ вообще усилилъ значеніе административной власти въ судебномъ управленіи, предоставивъ министерству внутреннихъ дѣлъ, органу совершенно чуждому судебной власти, утвержденіе въ должности земскихъ начальниковъ.

Если выборное начало при назначеніи судей, въ общемъ правилѣ, не находитъ себѣ примѣненія въ гражданскомъ быту, то оно безусловно недопустимо въ военномъ вѣдомствѣ. Всякіе выборы создаютъ извѣстную политику большинства избирателей и раздѣляютъ ихъ неизбѣжно на враждующія между собой партіи. Каждая партія, естественно, стремится обезпечить себѣ успѣхъ на выборахъ и съ этою цѣлью пропагандируетъ свои идеи всевозможными способами. Возникновеніе такихъ партій въ средѣ арміи имѣло бы крайне печальныя послѣдствія для воинской дисциплины и повело бы къ дезорганизаціи арміи. Въ арміи, гдѣ все основано на отрицаніи личной воли военнослужащихъ и на строгомъ подчиненіи ея единой волѣ верховнаго вождя, недопустимы никакія политическія партіи и никакіе расколы въ средѣ военнослужащихъ. Если въ настоящее время отъ всѣхъ военнослужащихъ и требуется иниціатива, то только въ смыслѣ наилучшаго достиженія цѣлей, поставленныхъ единой волей, господствующей въ арміи. Выборы въ средѣ арміи допустимы только въ корпоративныхъ судахъ чести, когда законодатель хочетъ выработать извѣстное общественное мнѣніе корпуса офицеровъ относительно взглядовъ на поведеніе отдѣльныхъ его членовъ.

---

[1]) Ст. 212—215 учр. суд. уст.

[2]) Ст. 40^2 учр.

Поэтому въ военномъ вѣдомствѣ возможно назначеніе судей по уголовнымъ дѣламъ только или непосредственно верховною властью, или же военно-административною властью, т. е. военнымъ начальствомъ. Но такъ какъ большинство судей, засѣдающихъ въ военныхъ судахъ, во всѣхъ государствахъ являются временными членами этихъ судовъ, взятыми изъ среды арміи, то необходимо обезпечить военные суды законодательнымъ путемъ отъ произвола военныхъ начальниковъ, въ томъ смыслѣ, чтобы они не подбирали составъ суда сообразно своимъ взглядамъ на каждое данное дѣло. Для достиженія этой цѣли военные судьи не должны быть назначаемыми военнымъ начальствомъ по каждому отдѣльному дѣлу, а должны назначаться на рядъ дѣлъ въ теченіе опредѣленнаго, указаннаго въ законѣ срока. Затѣмъ обезпеченіе военныхъ судовъ отъ произвола военныхъ начальниковъ было бы достигнуто также, если бы судьи назначались въ заранѣе установленномъ порядкѣ, по заранѣе составленнымъ спискамъ, и если бы эти списки объявлялись во всеобщее свѣдѣніе, путемъ напр. вывѣшиванія ихъ въ военныхъ канцеляріяхъ. Отступленія отъ этихъ списковъ могли бы имѣть мѣсто только при наличности законной причины, препятствующей данному лицу отправлять судейскія обязанности и засвидѣтельствованной подлежащимъ начальствомъ.

Всѣмъ этимъ условіямъ удовлетворяетъ порядокъ назначенія военныхъ судей, принятый во французской арміи [1]). Во Франціи существуетъ только два вида военно-уголовныхъ судовъ, а именно военные суды (conseils de guerre), рѣшающіе уголовное дѣло по существу, и ревизіонные суды (conseils de révision), въ качествѣ кассаціонныхъ инстанцій. Всѣ эти суды являются учрежденіями постоянными (permanents), а не временными, созываемыми только на данное дѣло.

Военные суды (conseils de guerre) учреждены по одному въ главномъ городѣ каждаго территоріальнаго военнаго

---

[1]) *Jules Leclerc de Fourolles et Th. Coupois.* Le code de justice militaire pour l'armée de terre interprété par la doctrine et la jurisprudence, 1891, стр. 7—18.

округа, носящаго названіе корпуснаго округа (région de corps d'armée) или высшаго командованія (commandement supérieur [1])— въ Европѣ и военнаго отдѣла (division militaire)—въ Алжирѣ [2]). Во Франціи не существуетъ постоянныхъ военныхъ судей, какъ у насъ, и въ составъ военнаго суда (conseil de guerre) входятъ исключительно только временные члены, назначаемые изъ офицеровъ и унтеръ-офицеровъ, состоящихъ на дѣйствительной службѣ (en activité) въ томъ военномъ округѣ, гдѣ учрежденъ судъ [3]). Военный судъ состоитъ подъ предсѣдательствомъ полковника или подполковника изъ шести судей, при чемъ въ числѣ ихъ должны находиться представители всѣхъ воинскихъ чиновъ, начиная отъ унтеръ-офицера и до командира баталіона включительно [4]). Срокъ назначенія ихъ не опредѣленъ точно въ code de justice militaire; въ немъ говорится только, что президентъ и судьи военнаго суда могутъ быть замѣняемы другими воинскими чинами по прошествіи шести мѣсяцевъ и даже въ меньшій срокъ, если они перестанутъ служить въ данномъ военномъ округѣ [5]), а также въ случаѣ законной причины, препятствующей замѣняемому лицу отправлять судейскія функціи [6]). Но указанный постоянный составъ военнаго суда примѣняется только для сужденія нижнихъ чиновъ; при сужденіи же офицеровъ составъ этотъ измѣняется по каждому данному дѣлу въ зависимости отъ чина подсудимаго [7]), въ силу принципа, господствующаго во французской арміи: „L'inférieur ne juge pas le supérieur“.

Президентъ и судьи военнаго суда (conseil de guerre) назначаются или командующимъ войсками того территоріальнаго военнаго округа, гдѣ учрежденъ судъ, или военнымъ министромъ: первымъ если сужденію подлежатъ нижніе чины

---

[1]) Подъ commandements supérieurs разумѣются военные губернаторства Парижское и Ліонское, см. *Leclerc de Fourolles et Coupois*, у. с., стр. 8.

[2]) Art. 2 code de justice militaire.

[3]) Art. 6 c. de j. m.

[4]) Art. 3 c. de j. m.

[5]) Art. 6 c. de j. m.

[6]) Décision du conseil de révision d'Alger 6 sept. 1884.

[7]) Art. 10 c. de j. m.

или офицеры до подполковника включительно, и вторымъ— при сужденіи полковниковъ, генераловъ и маршаловъ Франціи [1]). Назначеніе это происходитъ по списку, составляемому командующимъ войсками территоріальнаго округа, на основаніи свѣдѣній, доставленныхъ начальниками частей, расположенныхъ въ округѣ [2]). Въ списокъ (tableau) вносятся только тѣ лица, которыя будутъ признаны способными, по своему образованію и опыту, отправлять судейскія функціи, и при томъ безъ вреда для службы [3]). Списокъ составляется по чинамъ, при чемъ лица одного чина располагаются въ немъ по старшинству службы, и долженъ постоянно исправляться, по мѣрѣ происходящихъ въ немъ измѣненій. Копія этого списка выставляется въ канцеляріи военнаго суда [4]). Затѣмъ воинскіе чины назначаются для засѣданія въ военномъ судѣ послѣдовательно, въ порядкѣ вписанія ихъ въ указанный списокъ [5]). Отступленіе отъ этого правила допускается только при наличности уважительнаго препятствія къ засѣданію въ судѣ очереднаго военнослужащаго, признаннаго таковымъ командующимъ войсками округа [6]), при чемъ на мѣсто уволеннаго отъ засѣданія должно быть назначено лицо того же чина, по старшинству вписанія въ списокъ. Въ тѣхъ случаяхъ, когда начальники дивизій и маршалы Франціи призываются военнымъ министромъ къ засѣданію въ военныхъ судахъ, то это дѣлается также въ порядкѣ ихъ старшинства службы, при чемъ президентъ суда, въ этомъ случаѣ, выбирается изъ числа судей по усмотрѣнію военнаго министра [7]).

До изданія въ 1857 году code de justice militaire члены военныхъ судовъ назначались по произвольному выбору начальниковъ дивизій. Составители c. de j. m. видѣли въ ука-

---

[1]) Art. 8 c. de j. m.

[2]) Art. 19 c. de j. m.

[3]) *Pradier Fodéré et Le Faure*, Commentaire sur le code de justice militaire, стр. 42.

[4]) Art. 19 c. de j. m.

[5]) Тамъ-же.

[6]) Тамъ-же.

[7]) Art. 11 и 12 c. de j. m

занномъ выше порядкѣ назначенія судей, по заранѣе составленному списку, весьма важную гарантію правильнаго отправленія правосудія. По ихъ мнѣнію, только при такомъ порядкѣ военный судъ можетъ представлять собой дѣйствительно уголовный судъ, а не военную коммиссію, созданную спеціально въ виду такого-то дѣла или такого-то подсудимаго [1]). Назначеніе въ составъ военнаго суда военнослужащаго, не помѣщеннаго въ списокъ, вывѣшенный въ канцеляріи суда, признается кассаціоннымъ поводомъ къ отмѣнѣ приговора ревизіоннымъ судомъ [2]).

Что касается ревизіонныхъ судовъ (conseils de révision), то они являются кассаціонными инстанціями для военныхъ судовъ (conseils de guerre), и въ настоящее время ихъ существуетъ два во Франціи: одинъ въ Парижѣ и одинъ—въ Алжирѣ. Ревизіонные суды составляются подъ предсѣдательствомъ бригаднаго генерала изъ четырехъ штабъ-офицеровъ, въ качествѣ судей [3]). Всѣ они назначаются изъ числа лицъ, находящихся на дѣйствительной службѣ въ томъ территоріальномъ военномъ округѣ, гдѣ расположенъ ревизіонный судъ, командующимъ войсками этого округа [4]). Назначаются они на такой же срокъ, какъ и члены военныхъ судовъ, и при тѣхъ же условіяхъ, т. е. по заранѣе составленному списку [5]). Составъ ревизіонныхъ судовъ не измѣняется, сообразно чину подсудимаго; наблюдается только, чтобы въ тѣхъ случаяхъ, когда въ военномъ судѣ предсѣдательствовалъ начальникъ дивизіи или маршалъ Франціи, то и въ ревизіонномъ судѣ долженъ предсѣдательствовать также начальникъ дивизіи или маршалъ [6]).

Постоянными органами при французскихъ военныхъ судахъ, исполняющими судейскія функціи, являются только военные слѣдователи (rapporteurs) [7]). Они назначаются воен-

---

[1]) Rapport au corps législatif.
[2]) Art. 74 § 1, см. Pradier-Fodéré, у. с., стр. 42.
[3]) Art. 27 c. de j. m
[4]) Art. 28.
[5]) Тамъ-же.
[6]) *Leclerc de Fourolles*, у. с., стр. 17.
[7]) *Th. Coupois*. Manuel à l'usage des rapporteurs, 1891.

нымъ министромъ изъ состоящихъ на дѣйствительной службѣ или отставныхъ офицеровъ—преимущественно изъ кавалеріи или пѣхоты, въ чинѣ капитана [1] — или военныхъ чиновниковъ (sous intendants militaires) [2], на неопредѣленный срокъ. При возбужденіи преслѣдованія противъ начальника дивизіи или маршала Франціи, обязанности военнаго слѣдователя исполняются также генераломъ [3].

Изъ всего изложеннаго видно, что верховная власть во Франціи совершенно не принимаетъ участія въ назначеніи судей, засѣдающихъ въ военныхъ судахъ. Они назначаются къ исполненію судейскихъ функцій исключительно военно-административною властью, военными министромъ и командующими войсками территоріальныхъ военныхъ округовъ.

Совершенно иной порядокъ назначенія военныхъ судей установленъ въ прусскомъ уставѣ военнаго судопроизводства (Strafgerichts-Ordnung für das Preussische Herr und die kaiserliche Marine vom 3 April 1845) [4]. Въ прусской арміи судебная власть (Gerichtsbarkeit) принадлежитъ военнымъ начальникамъ, а именно командующимъ генераламъ (Kommandierende Generale), начальникамъ дивизій, губернаторамъ, комендантамъ крѣпостей и полковымъ командирамъ [5]. Эти начальники пользуются судебной властью, въ качествѣ Gerichtsherr'овъ корпусныхъ, дивизіонныхъ, гарнизонныхъ и полковыхъ судовъ, которые образуются слѣдующимъ образомъ: корпусный судъ состоитъ изъ корпуснаго командира и корпуснаго аудитора, дивизіонный судъ—изъ начальника дивизіи и дивизіоннаго аудитора, гарнизонный судъ — изъ коменданта и гарнизоннаго аудитора и полковой судъ изъ — командира полка и слѣдственнаго (untersuchungsführende) офицера. Въ такомъ постоянномъ составѣ эти суды не изслѣдуютъ и не рѣшаютъ

---

[1]) La circulaire ministérielle du 12 juin 1880.

[2]) Art. 7 c. de j. m.

[3]) Art. 12.

[4]) *Selma.* Strafrecht und Strafprozess für Heer und Marine des Deutschen Reichs, 1892, стр. 207—243; *Von Marck.* Der Militär-Strafprozess in Deutschland, 1893, стр. 101—109; *Fuld.* Die Regelung des militärischen Strafverfahrens im Deutschen Reich, 1892, стр. 10—20.

[5]) Эта власть принадлежитъ также командирамъ отдѣльныхъ баталіоновъ.

уголовныхъ дѣлъ. По каждому возникшему уголовному дѣлу, подсудному военному суду, подлежащій Gerictsherr, обладающій исключительной властью уголовнаго преслѣдованія лицъ, подсудныхъ его суду, созываетъ слѣдственный судъ (Untersuchungsgericht) для производства слѣдствія и затѣмъ рѣшающій судъ (Spruchgericht) для окончательнаго рѣшенія дѣла, при чемъ Gerichtsherr не принимаетъ личнаго участія въ самомъ разборѣ уголовнаго дѣла.

Слѣдственный судъ составляется изъ аудитора, въ качествѣ слѣдователя (Inquirent), и изъ одного или двухъ офицеровъ, командируемыхъ къ слѣдствію, по каждому отдѣльному дѣлу, по усмотрѣнію военнаго начальства. Рѣшающіе суды образуются изъ пяти классовъ судей, назначаемыхъ изъ военно-служащихъ, сообразно чину подсудимаго, также по усмотрѣнію военнаго начальства и по каждому отдѣльному дѣлу. Аудиторъ принимаетъ участіе въ рѣшающемъ судѣ только, какъ докладчикъ (Referent), но не судья. Въ Пруссіи по дѣламъ о генералахъ въ назначеніи рѣшающаго суда принимаетъ участіе также верховная власть въ лицѣ короля [1]).

Противъ такого порядка назначенія судей въ Германіи давно уже возстаютъ общественное мнѣніе и литература. Начиная съ 1870 г. рейхстагъ неоднократно требовалъ реформы прусскаго военнаго процесса, дѣйствующаго въ большей части германской арміи. Наконецъ, въ сессію 1891 — 92 г., по поводу одного саксонскаго приказа по корпусу о побояхъ и истязаніяхъ въ арміи, рейхстагъ большинствомъ голосовъ принялъ предложеніе свободно-мыслящихъ и націоналъ-либераловъ о необходимости учрежденія *постоянныхъ* и *самостоятельныхъ* военныхъ судовъ [2]). Въ германской литературѣ также выражаются настоятельныя требованія о реформѣ прусскаго процесса, въ смыслѣ учрежденія постоянныхъ военныхъ судовъ, въ которыхъ судьи назначались бы не по каждому отдѣльному дѣлу, а на опредѣленный срокъ, напр. на годъ, и

---

[1]) § 65 Straf. G. Ordn.

[2]) *Eugen Richter*. Politisches ABC-Buch (ein Lexikon parlamentarischer Zeit und Streitfragen) 1892, стр. 253—254.

введенія въ военный судъ юридическаго элемента, въ лицѣ постоянныхъ военныхъ судей, обладающихъ юридическимъ образованіемъ [1]).

Постановленія нашего военно-судебнаго устава о назначеніи судей въ военные суды занимаютъ среднее положеніе между французскимъ и прусскимъ порядками. Въ дѣйствующемъ уставѣ содержатся три различныхъ порядка назначенія этихъ судей: 1) назначеніе членовъ полковыхъ судовъ, 2) назначеніе временныхъ членовъ военно-окружныхъ судовъ и Главнаго Военнаго Суда и 3) назначеніе постоянныхъ судей военно-окружныхъ судовъ и постоянныхъ членовъ Гл. Воен. Суда.

Составители военно-судебнаго устава, при разсмотрѣніи вопроса о порядкѣ назначенія предсѣдателя и членовъ полковаго суда, нашли, что выборное начало совершенно непримѣнимо въ военномъ быту и противорѣчитъ основаніямъ военной дисциплины [2]). Назначеніе полковыхъ судей по разъ установленной очереди они также признали неудобнымъ по тѣмъ соображеніямъ, что, съ одной стороны, подобная очередь „безпрерывно" будетъ нарушаться назначеніемъ въ служебныя командировки очередныхъ лицъ, а съ другой стороны, очередь можетъ пасть на офицера, который еще не достаточно подготовленъ къ званію члена полковаго суда и даже, по какимъ либо причинамъ, всего лучше извѣстнымъ непосредственному его начальству, совершенно неспособенъ къ исполненію подобныхъ обязанностей [3]). Поэтому признано было, что можетъ существовать только одинъ способъ назначенія членовъ полковыхъ судовъ, а именно: „по усмотрѣнію непосредственнаго начальства, которое, не имѣя при выборѣ этихъ лицъ никакого личнаго интереса, всего лучше будетъ знать, кто именно изъ подчиненныхъ его болѣе соотвѣтствуетъ назначенію судей, руководствуясь въ этомъ отношеніи только пользою службы и лежащею на немъ отвѣтственностью за всякій безпорядокъ по ввѣренной ему части" [4]).

---

[1]) *Fuld*, y. c. стр. 17.
[2]) Сборн. зак. раб., стр. 18.
[3]) Тамъ же.
[4]) Тамъ же.

Въ Высочайше учрежденномъ комитетѣ для разсмотрѣнія проекта устава возникло пререканіе по этому вопросу между министромъ юстиціи и остальными членами комитета. По мнѣнію министра юстиціи, назначеніе предсѣдателя и членовъ полковаго суда слѣдовало бы предоставить высшему военному начальству, чтобы избѣгнуть непосредственнаго подчиненія этихъ судовъ полковымъ командирамъ, при чемъ въ случаѣ отсутствія, по какимъ либо причинамъ, предсѣдателя или членовъ суда, исполненіе обязанностей отсутствующаго должно быть возлагаемо на офицеровъ по установленной ими правильной очереди; иначе составъ полковыхъ судовъ будетъ поставленъ еще въ большую зависимость отъ произвола полковыхъ командировъ. Но комитетъ не согласился съ этимъ мнѣніемъ министра юстиціи въ виду того, что самое учрежденіе полковыхъ судовъ предполагалось допустить съ цѣлью упрочить и возвысить власть полковаго командира, какъ необходимое условіе строгаго соблюденія военной дисциплины, а также въ виду того, что высшее военное начальство, не зная такъ хорошо субалтернъ-офицеровъ, какъ полковые командиры, всегда будетъ руководствоваться мнѣніемъ послѣднихъ при назначеніи членовъ полковаго суда [1]).

Въ настоящее время, предсѣдатель и члены полковаго суда назначаются полковымъ командиромъ или начальникомъ части, при которой учрежденъ полковой судъ: предсѣдатель на одинъ годъ, а члены, въ числѣ двухъ,—на шесть мѣсяцевъ, съ тѣмъ, чтобы чрезъ каждые три мѣсяца выбывалъ одинъ изъ членовъ по очереди [2]). Назначеніе того или другого офицера на должность предсѣдателя или члена полковаго суда предоставлено усмотрѣнію начальника той части, при которой учрежденъ полковой судъ, но съ тѣмъ ограниченіемъ, чтобы назначаемые офицеры удовлетворяли условіямъ, выраженнымъ въ 10—13 ст. дѣйствующаго военно-судебнаго устава. О назначенныхъ въ составъ полковаго суда

---

[1]) Сб. зак. раб., стр. 788.

[2]) Ст. 14 в. с. уст.

офицерахъ полковой командиръ долженъ донести начальнику дивизіи, которому предоставляется устранять избранныхъ, предписывая вмѣстѣ съ тѣмъ полковому командиру, чтобы онъ замѣнилъ ихъ другими офицерами, удовлетворяющими законнымъ условіямъ [1]).

Что касается порядка назначенія временныхъ членовъ военно-окружныхъ судовъ, то составители военно-судебнаго устава 1867 года заимствовали этотъ порядокъ изъ французскаго code de justice militaire [2]). Они находили неудобнымъ назначеніе временныхъ членовъ по выбору или по разъ установленной очереди офицеровъ, въ виду тѣхъ же соображеній какъ и членовъ полковаго суда [3]). Поэтому они установили, что *ко времени замѣщенія военно-окружнаго суда* новымъ составомъ временныхъ членовъ должны быть представлены командующему войсками въ округѣ изъ полковъ и отдѣльныхъ частей войскъ списки офицеровъ, удовлетворяющихъ условіямъ назначенія [4]). Изъ этихъ списковъ, по распоряженію командующаго войсками, составлялся одинъ общій списокъ, въ который вносились всѣ офицеры, могущіе быть назначенными временными членами, по старшинству чиновъ [5]). Затѣмъ сообразно порядку внесенія офицеровъ въ общій списокъ, назначалось потребное къ наступающему сроку число временныхъ членовъ, при чемъ принималось во вниманіе, чтобы въ назначаемомъ составѣ были офицеры по возможности разныхъ родовъ оружія [6]). О назначенныхъ такимъ образомъ временныхъ членахъ объявлялось въ приказѣ по округу и сообщалось предсѣдателю суда [7]). Не трудно видѣть, что эти правила были почти точной копіей правилъ назначенія судей въ conseil de guerre во Франціи.

При пересмотрѣ устава въ 1883 году, описанныя правила назначенія временныхъ членовъ военно-окружныхъ судовъ

---

[1]) Ст. 15 в. с. уст.

[2]) Сборн. зак. раб., стр. 281.

[3]) Тамъ же, стр. 35.

[4]) Ст. 39 в. с. уст. 1867 г.

[5]) Ст. 40 в. с. уст. 1867 г.

[6]) Тамъ же, ст. 41.

[7]) Тамъ же, ст. 46.

были признаны неудобными и составленіе общаго списка по старшинству чиновъ излишнимъ, такъ какъ соблюденіе строгой очереди при назначеніи временныхъ членовъ — немыслимо. Кромѣ того, было найдено, что при назначеніи временныхъ членовъ прямо по представляемымъ главному начальнику спискамъ, возможнѣе соблюсти очередь назначенія [1]).

Въ силу этихъ соображеній, по дѣйствующему уставу установленъ слѣдующій порядокъ назначенія временныхъ членовъ. Корпусные командиры и начальники частей войскъ, не входящихъ въ составъ корпуса, ведутъ списки офицерамъ, удовлетворяющимъ условіямъ назначенія временными членами (ст. 29—30). Эти списки одинъ разъ въ годъ представляются главному начальнику военнаго округа, при чемъ о всѣхъ перемѣнахъ, послѣдовавшихъ за представленіемъ списковъ, сообщается своевременно въ штабъ округа [2]). По этимъ спискамъ главный начальникъ военнаго округа назначаетъ временныхъ членовъ предпочтительно отъ войскъ, ближайшихъ къ мѣсту учрежденія суда и по возможности разныхъ родовъ оружія, *сообразно тому порядку, въ которомъ они внесены въ представленные ему списки* [3]). Отъ этого порядка законъ дозволяетъ отступать главному начальнику военнаго округа только въ одномъ случаѣ, а именно, когда офицеры, подлежащіе назначенію, будутъ заняты исполненіемъ особыхъ, возложенныхъ на нихъ начальствомъ порученій, *требующихъ спеціальныхъ свѣдѣній*, и при встрѣчающемся затрудненіи замѣнить ихъ другими лицами [4]).

Временные члены назначаются, въ обыковенномъ порядкѣ, въ числѣ двухъ штабъ и двухъ оберъ-офицеровъ на четырехмѣсячный срокъ, съ тѣмъ, чтобы чрезъ каждые два мѣсяца выбывали два члена по очереди, одинъ штабъ и одинъ оберъ-офицеръ [5]). Вмѣстѣ съ назначеніемъ временныхъ членовъ главный начальникъ военнаго округа назначаетъ одного

---

1) Дѣло гл. в. с. управл.
2) Ст. 32 в. с. уст., изд. 1883 г.
3) Ст. 33.
4) Тамъ-же.
5) Ст. 28.

штабъ-офицера, въ качествѣ запаснаго члена [1]). Офицеры, пробывшіе установленный срокъ въ званіи временнаго и запаснаго членовъ, могутъ быть вновь назначаемы временными и запасными членами не прежде, какъ по истеченіи двухъ лѣтъ послѣ выбытія ихъ изъ этого званія [2]).

Временные и запасный члены во временный военный судъ назначаются корпуснымъ командиромъ или начальниками частей войскъ, не входящихъ въ составъ корпуса, изъ войскъ ближайшихъ къ мѣсту открытія суда, по имѣющимся у нихъ спискамъ офицеровъ, удовлетворяющихъ условіямъ назначенія, и съ соблюденіемъ тѣхъ же правилъ, какія установлены для назначенія временныхъ и запасныхъ членовъ въ военно-окружные суды [3]).

Указанный выше составъ временныхъ членовъ военно-окружнаго и временнаго военныхъ судовъ измѣняется при сужденіи штабъ-офицеровъ, лицъ, пользующихся правами полковаго командира, и генераловъ, въ силу того же принципа, какъ и во Франціи при измѣненіи состава судей военнаго суда, т. е. чтобы младшіе не судили старшихъ, поставленныхъ значительно выше въ военной іерархіи [4]). При сужденіи штабъ-офицера, оберъ-офицеры выбываютъ изъ состава временныхъ членовъ и на мѣсто ихъ назначаются два штабъ-офицера или главнымъ начальникомъ военнаго округа, или корпуснымъ командиромъ, или начальниками частей войскъ, не входящихъ въ составъ корпуса [5]). Въ случаѣ суда надъ начальниками частей войскъ, пользующихся правами полковыхъ командировъ, всѣ временные члены назначаются главнымъ начальникомъ военнаго округа изъ генераловъ или начальниковъ отдѣльныхъ частей, пользующихся правами полковаго командира [6]). Если же сужденію подлежатъ генералы или гражданскіе чиновники военнаго вѣдомства соотвѣтствен-

---

[1]) Ст. 35.
[2]) Ст. 38.
[3]) Ст. 50.
[4]) Записка главн. воен. прокурора № 2.
[5]) Ст. 41 и 52.
[6]) Ст. 42.

ныхъ классовъ по чину и должности, то временными членами назначаются четыре генерала: два военнымъ министромъ и два главнымъ начальникомъ военнаго округа. Въ послѣднемъ случаѣ предсѣдателемъ назначается съ Высочайшаго соизволенія одинъ изъ постоянныхъ членовъ Главнаго Военнаго Суда, состоящихъ въ военныхъ чинахъ [1]).

При учрежденіи съ Высочайшаго соизволенія особаго военнаго суда для сужденія государственныхъ преступленій, временные члены въ числѣ четырехъ генераловъ избираются военнымъ министромъ; въ этомъ случаѣ предсѣдателемъ назначается одинъ изъ постоянныхъ членовъ Главнаго Военнаго Суда [2]). Составъ Верховнаго уголовнаго суда надъ военнослужащими по этимъ дѣламъ опредѣляется каждый разъ особымъ Высочайшимъ повелѣніемъ (ст. 1207 в. с. устава).

Временные члены въ Главный Военный Судъ назначаются съ Высочайшаго соизволенія, по представленію военнаго министра, въ числѣ двухъ генераловъ изъ командующихъ частями войскъ, расположенныхъ въ Петербургѣ и его окрестностяхъ, или изъ состоящихъ на службѣ въ штабахъ этихъ войскъ, на шестимѣсячный срокъ, съ тѣмъ, чтобы чрезъ каждые три мѣсяца выбывалъ одинъ изъ членовъ по очередно. Такимъ же порядкомъ одинъ генералъ назначается запаснымъ членомъ [3]). Временные и запасные члены Главнаго Военнаго Суда вновь могутъ быть назначены таковыми только по истеченіи трехъ лѣтъ [4]).

Въ нашемъ военномъ вѣдомствѣ, кромѣ временныхъ военныхъ судей, назначаемыхъ изъ среды строевыхъ офицеровъ арміи, существуетъ еще институтъ постоянныхъ военныхъ судей, обладающихъ спеціальнымъ военно-юридическимъ образованіемъ. Институтъ постоянныхъ военныхъ судей составляетъ гордость нашего военнаго процесса и значительное его преимущество надъ другими военными процессами. Въ

---

[1]) Ст. 43.

[2]) Ст. 1197.

[3]) Ст. 55 и 56.

[4]) Примѣч. къ ст. 56.

то время, какъ этотъ институтъ существуетъ въ нашей арміи болѣе четверти вѣка, ничѣмъ не запятналъ своей дѣятельности и, напротивъ, служитъ опорой высшей военной власти въ достиженіи постановки правильныхъ и справедливыхъ приговоровъ военными судами [1],—у нашихъ сосѣдей, въ Германіи, подобный институтъ служитъ еще предметомъ надеждъ и настоятельныхъ требованій, высказываемыхъ постоянно въ литературѣ и законодательныхъ собраніяхъ.

Постоянные военные судьи военно-окружныхъ судовъ и Главнаго Военнаго Суда назначаются Высочайшею властью изъ военныхъ чиновъ военно-судебнаго вѣдомства, получившихъ, въ общемъ правилѣ, спеціальное военно-юридическое образованіе: предсѣдатель и члены Главнаго Военнаго Суда—именными указами, по непосредственному усмотрѣнію Его Императорскаго Величества, а предсѣдатели военно-окружныхъ судовъ, военные судьи и военные слѣдователи — по представленію военнаго министра [2].

§ 4. *Административный надзоръ за судебными установленіями* [3].

Судебная власть осуществляется спеціальными должностными лицами, въ силу возложенной на нихъ закономъ обязанности. Государство прямо заинтересовано въ томъ, чтобы эта обязанность исполнялась уголовными судами правильно и согласно съ существующими законами. Отсюда вытекаетъ необходимость установленія такого порядка, чтобы была возможность всегда во время обнаружить неправильныя дѣйствія уголовныхъ судовъ съ цѣлью возстановленія нарушеннаго законнаго порядка судебной дѣятельности и привлеченія къ отвѣтственности виновныхъ. Такой именно порядокъ и выражается въ надзорѣ за судебными установленіями. Сущность надзора весьма точно была опредѣлена состави-

---

[1]) См. циркуляръ воен. мин. по гл. в. с. упр. 1884 г. № 4401.

[2]) Ст. 154 в. с. у.

[3]) Учрежденіе суд. уст. изд. госуд. канц., стр. 175—182; *Случевскій.* Учебн. рус. угол. суд., ч. 1, стр. 96 — 107; *Фойницкій.* Курсъ угол. суд. т. 1, стр. 286—294.

телями судебныхъ уставовъ Императора Александра II. По ихъ мнѣнію: „сущность всякаго надзора состоитъ въ наблюденіи, чтобы подчиненныя сему надзору мѣста и лица исполняли въ точности свои обязанности, не отступая ни въ чемъ отъ предписаній закона, въ возстановленіи нарушеннаго порядка, а когда нарушеніе произошло по чьей либо винѣ, то и въ преданіи виновныхъ законной отвѣтственности“ [1]). Поэтому надзоръ является весьма важной функціей судебнаго управленія. Въ основаніи его лежитъ общегосударственный интересъ единообразія и законности исполненія судебной службы, а не частные интересы сторонъ, въ дѣлѣ участвующихъ. Его не могутъ останавливать такія случайныя обстоятельства, какъ пропускъ ими установленнаго закономъ срока на принесеніе жалобы или нежеланіе принести ее. Исходя изъ самостоятельныхъ основаній, надзоръ сопровождается и самостоятельными послѣдствіями: въ порядкѣ судебнаго разбора дѣло можетъ быть проиграно, а между тѣмъ въ порядкѣ надзора могутъ раскрыться важныя злоупотребленія, подлежащія тяжкой отвѣтственности [2]).

Въ современныхъ законодательствахъ существуютъ два главныхъ вида надзора за судебными установленіями: *судебный* надзоръ, осуществляемый высшими уголовными судами надъ низшими, *и судебно-административный* надзоръ правительственной власти. Въ предѣлахъ нашей темы насъ интересуетъ только послѣдній видъ надзора.

Во Франціи административный надзоръ за дѣятельностью судей общихъ уголовныхъ судовъ сосредоточивается въ лицѣ министра юстиціи, какъ представителя правительственной власти и хранителя печати (garde de sceau). Права французскаго министра юстиціи по надзору за судебной дѣятельностью весьма широки. Усмотрѣвъ въ судебныхъ рѣшеніяхъ противорѣчіе закону, министръ юстиціи можетъ отдать формальный приказъ генералъ-прокурору при кассаціонномъ судѣ заявить объ этомъ уголовному отдѣленію кассаціон-

---

[1]) Учр. с. уст. над. госуд. канцел., стр. 177.

[2]) *Фойницкій*, ук. соч., стр. 287.

наго суда, при чемъ неправильныя рѣшенія могутъ быть отмѣнены и судьи—привлечены къ отвѣтственности [1]). Ему также принадлежитъ право требовать пересмотра (la révision) уголовнаго дѣла [2]) въ указанныхъ закономъ случаяхъ (art. 443). Аппеляціонный судъ долженъ ежегодно представлять министру юстиціи судей его округа, отличающихся точнымъ и усерднымъ исполненіемъ своихъ обязанностей [3]). Министру юстиціи (garde de sceau) принадлежитъ право надзора за дѣятельностью судей всѣхъ судебныхъ учрежденій; онъ можетъ дѣлать выговоры (réprimande) членамъ судовъ, черезъ ихъ предсѣдателей, и можетъ потребовать къ себѣ всякое судебное должностное лицо (tout magistrat) для представленія объясненій въ его дѣйствіяхъ [4]). Наконецъ, министру юстиціи принадлежитъ право преслѣдовать, черезъ генералъ-прокурора при кассаціонномъ судѣ, судебныхъ должностныхъ лицъ судовъ простой и исправительной полиціи за преступленія (crimes) по должности [5]).

Надзоръ за дѣятельностью нашихъ общихъ уголовныхъ судовъ различно устроенъ по уставу уголовнаго судопроизводства и по закону о новыхъ судебно-административныхъ учрежденіяхъ.

Судебные уставы Императора Александра II возлагаютъ на министра юстиціи *общій* надзоръ за дѣятельностью судебныхъ установленій, какъ „на начальника судебной администраціи", „которому должно быть предоставлено высшее наблюденіе за всѣмъ происходящемъ въ судебномъ вѣдомствѣ, съ правомъ принимать отъ своего лица мѣры къ устраненію всякихъ отступленій отъ установленныхъ закономъ правилъ и порядка и къ привлеченію виновныхъ къ отвѣтственности". Этотъ надзоръ осуществляется министромъ юстиціи или черезъ подчиненную ему прокуратуру, которая обязана доно-

---

[1]) Art. 441 code d'instr. crim.

[2]) Art. 444 c. i. cr.

[3]) Loi 20 avril 1810 sur l'organisation de l'ordre judiciaire et l'administration de la justice, art. 9.

[4]) Loi 30 août 1883 sur la reforme de l'organisation judiciaire, art. 17.

[5]) Art. 486 c. i. cr.

сить ему въ порядкѣ подчиненности о всѣхъ замѣченныхъ ею упущеніяхъ по судебной части, не могущихъ быть исправленными властью предсѣдателей судебныхъ мѣстъ, или посредствомъ личныхъ его мѣропріятій, направляемыхъ къ тому, чтобы удостовѣриться о положеніи и образѣ дѣйствій судебныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ судебнаго вѣдомства [1]).

Съ этою цѣлью: 1) министръ юстиціи можетъ требовать отъ чиновъ судебнаго вѣдомства доставленія нужныхъ ему свѣдѣній и объясненій письменно, а въ необходимыхъ случаяхъ также и личнаго представленія ихъ [2]); 2) усмотрѣвъ въ какомъ либо судебномъ установленіи накопленіе дѣлъ, медленность или остановку въ ихъ движеніи, либо отступленія отъ законнаго порядка, министръ юстиціи можетъ предложить предсѣдателю неисправнаго судебнаго установленія принять мѣры къ отвращенію безпорядковъ и представить объясненія о причинахъ ихъ, а, когда найдетъ нужнымъ, то можетъ сдѣлать лицамъ, допустившимъ безпорядки, напоминанія и указанія или привлечь ихъ къ отвѣтственности [3]); 3) министръ юстиціи можетъ, посредствомъ частныхъ или циркулярныхъ предписаній, поручать состоящимъ при судебныхъ мѣстахъ прокурорамъ или оберъ-прокурорамъ принятіе законныхъ мѣръ къ отклоненію нарушенія правилъ внутренняго устройства и дѣлопроизводства въ судебныхъ мѣстахъ [4]); 4) министру юстиціи предоставлено право предлагать на обсужденіе Правительствующаго Сената о доходящихъ до его свѣдѣнія вопросахъ, разрѣшаемыхъ неоднообразно въ разныхъ судебныхъ мѣстахъ, или же возбуждающихъ на практикѣ сомнѣнія [5]); 5) министръ юстиціи можетъ производить ревизію судебныхъ установленій лично или чрезъ своего товарища, а обревизованіе окружныхъ судовъ и мировыхъ установленій поручать членамъ судеб-

[1]) Объяснительная записка 1863 г. стр. 179 и 180.
[2]) Ст. 254 у. с. уст.
[3]) Ст. 255 и 258 учр. с. уст.
[4]) Ст. 259 учр. с. уст.
[5]) Ст. 259[1] учр. с. уст.

ныхъ палатъ; кромѣ того, онъ можетъ поручать указаннымъ въ законѣ чинамъ прокурорскаго надзора и предсѣдателямъ окружныхъ судовъ обозрѣніе производства послѣднихъ судовъ и мировыхъ установленій „собственно съ цѣлью извлеченія изъ онаго необходимыхъ для министерства свѣдѣній“ [1]) и, наконецъ 6) министру юстиціи предоставлено право возбуждать вопросъ объ увольненіи судей отъ должности не только за упущенія по службѣ, но и за частное поведеніе, несовмѣстное съ достоинствомъ судейскаго званія [2]).

Изъ изложеннаго видно, что права нашего министра юстиціи въ области надзора за судебными установленіями не менѣе широки, чѣмъ права французскаго министра юстиціи.

Что касается новыхъ судебно-административныхъ учрежденій, то законъ 12-го іюля 1889 года въ особенности широко поставилъ право административнаго надзора за этими учрежденіями. Законъ 12 іюля возлагаетъ надзоръ за административно-судебными установленіями, съ правомъ ревизіи ихъ дѣлопроизводства, даже на такихъ чисто административныхъ органовъ, какъ уѣздный предводитель дворянства, губернаторъ и министръ внутреннихъ дѣлъ, которые, казалось бы, по обще-установившимся началамъ, принятымъ и въ наукѣ, и въ законодательствахъ, не должны имѣть никакого отношенія къ судебной администраціи.

Административный надзоръ за дѣятельностью *военныхъ* судовъ можетъ принадлежать только военно-административной власти, т. е. военному начальству, такъ какъ съ одной стороны, военные суды входятъ въ общую систему военныхъ учрежденій, а съ другой стороны, основныя начала военной организаціи не допускаютъ вмѣшательства въ кругъ дѣятельности военныхъ учрежденій какой либо иной власти, кромѣ военнаго начальства.

Французскій code de justice militaire не содержитъ въ себѣ какихъ либо опредѣленныхъ указаній на степень и предѣлы надзора военнаго начальства за дѣятельностью военныхъ

[1]) Ст. 256 учр. с. уст.
[2]) Ст. 295—296 учр. с. уст.

(conseils de guerre) и ревизіонныхъ судовъ (conseils de révision). Въ этомъ кодексѣ содержится одна только статья, имѣющая отношеніе къ разбираемому вопросу (art. 215), въ силу которой командующему войсками территоріальнаго округа принадлежитъ право возбужденія судебнаго преслѣдованія противъ военно-служащихъ, назначенныхъ къ засѣданію въ военномъ судѣ и неявившихся туда безъ законныхъ причинъ [1]). Однако, изъ инструкціи военнаго министра 28 іюля 1857 года слѣдуетъ вывести, что общій надзоръ за дѣятельностью французскихъ военныхъ судовъ принадлежитъ военному министру и командующимъ войсками территоріальныхъ военныхъ округовъ. Въ концѣ этой инструкціи, трактующей о порядкѣ приведенія въ дѣйствіе новаго code de justice militaire, рекомендуется командующему войсками слѣдить за точнымъ исполненіемъ военными судами формъ судебныхъ актовъ, чтобы не дать повода къ кассаціи приговоровъ небрежнымъ составленіемъ этихъ актовъ [2]). Къ такому же выводу приводитъ и законъ 16-го марта 1882 года, обязывающій командующаго войсками территоріальнаго военнаго округа наблюдать за точнымъ примѣненіемъ законовъ и инструкцій *всѣми* военными учрежденіями, расположенными въ его округѣ [3]).

Въ Пруссіи военные начальники, пользующіеся судебной властью (Gerichtsherrn) являются начальниками (Vorstände) военныхъ судовъ [4]), конфирмующими приговоры этихъ судовъ. Такія обширныя полномочія прусскихъ военныхъ начальниковъ въ дѣлѣ военной юстиціи, логически, заключаютъ въ себѣ и право надзора за дѣятельностью военныхъ судовъ. Дѣйствительно, хотя они и не могутъ принимать личнаго участія въ дѣйствіяхъ слѣдственныхъ и рѣшающихъ судовъ, но они обязаны наблюдать за веденіемъ уголовныхъ дѣлъ аудиторами и слѣдственными офицерами, и

---

[1]) *Leclerc de Fourolles et Coupois*, ук. соч., стр. 107.

[2]) Instructions relatives à l'execution du nouveau code de justice militaire, Paris 28 juillet 1857.

[3]) Loi 16 mars 1882 sur l'administration de l'armée, art. 10.

[4]) См. выше стр. 35.

въ случаѣ усмотрѣнія ими безпорядковъ или нарушеній законовъ, обязаны донести объ этомъ генералъ-аудиторіату для принятія надлежащихъ мѣръ къ устраненію этихъ безпорядковъ (zur Abhülfe und Rüge), если только сами не уполномочены на принятіе их [1]. Право надзора за дѣлопроизводствомъ (Geschäftsführung) всѣхъ военныхъ судовъ принадлежитъ генералъ-аудиторіату [2], въ качествѣ судебно-административнаго учрежденія (Administrativ — Behörde) [3]. Наблюденіе же за правильнымъ дѣлопроизводствомъ генералъ-аудиторіата принадлежитъ военно-судебному департаменту (Militär—Justiz—Departement)), начальникомъ котораго является военный министръ. Военно-судебный департаментъ можетъ разсматривать и разрѣшать въ административномъ порядкѣ жалобы на дѣйствія генералъ-аудиторіата [4]. Наконецъ, верховный надзоръ за прусскими военными судами принадлежитъ королю, къ которому можно аппелировать на рѣшенія (rechtliche Bescheide) генералъ-аудиторіата [5].

Нашъ военно-судебный уставъ, въ отличіе отъ французскаго code de justice militaire, содержитъ въ себѣ точныя постановленія относительно надзора за военно-судебными установленіями и опредѣляетъ два вида этого надзора: *судебный*—высшихъ военныхъ судовъ за низшими и *административный*—военнаго начальства. Въ отношеніи административнаго надзора въ нашемъ уставѣ существуетъ два различные порядка: за полковыми судами и за военными судами и должностными лицами военно-судебнаго вѣдомства.

При разсмотрѣніи вопроса о надзорѣ за правильнымъ производствомъ дѣлъ въ полковомъ судѣ возникло разномысліе между членами комитета для разсмотрѣнія проекта военно-судебнаго устава 1867 г. [6]. Меньшинство полагало

---

[1]) § 77, Str. Ger. Ordn. für das Preus. Heer.

[2]) Тамъ же § 87.

[3]) *Solms*. Strafrecht und Strafprozess für Heer und Marine des Deutschen Reichs, 1892, стр. 241.

[4]) Тамъ же, стр. 242.

[5]) Str. G. Ordn. für das Pr. Heer, § 87.

[6]) Сб. зак. раб. стр. 757.

возложить этотъ надзоръ исключительно только на предсѣдателя полковаго суда для того, чтобы обезпечить этому суду извѣстную независимость отъ вліянія полковаго командира на рѣшеніе дѣлъ [1]). Но большинство членовъ комитета нашло, что кромѣ ближайшаго надзора предсѣдателя полковаго суда, слѣдуетъ установить еще высшій надзоръ полковаго командира за успѣшнымъ и правильнымъ производствомъ дѣлъ въ полковомъ судѣ. По мнѣнію большинства, невозможно даже обойтись, не ослабляя власти полковаго командира, безъ его участія въ наблюденіи за дѣятельностью полковаго суда, такъ какъ этотъ судъ не составляетъ особой судебной инстанціи, а скорѣе является „коммисіей, облегчающей военнаго начальника въ разсмотрѣніи и рѣшеніи дѣлъ“, входящей въ составъ полка и состоящей изъ лицъ непосредственно подчиненныхъ полковому командиру [2]). На основаніи этихъ соображеній была создана 21 ст. устава 1867 г.—по дѣйствующему уставу ст. 169 и 173—предоставившая полковому командиру весьма широкія права по надзору за дѣятельностью полковаго суда. На ряду съ ближайшимъ надзоромъ предсѣдателя суда, уставъ возложилъ на полковаго командира не только высшій надзоръ за безостановочнымъ движеніемъ и правильнымъ производствомъ дѣлъ въ полковомъ судѣ, но и разсмотрѣніе и разрѣшеніе жалобъ, приносимыхъ на дѣйствія этого суда. Значеніе надзора полковаго командира еще усиливается тѣмъ обстоятельствомъ, что полковому командиру принадлежитъ право утверждать приговоры полковаго суда [3]) и не соглашаться съ этими приговорами, смягчая наказаніе подсудимому или представляя дѣло въ военно-окружный судъ, вмѣстѣ съ своимъ мнѣніемъ [4]). При этомъ Главный Военный Судъ разъяснилъ, что правильность производства дѣлъ въ полковыхъ судахъ, въ порядкѣ *внѣ судебномъ*, изъемлется изъ вѣдѣнія и надзора какъ военно-окружнаго, такъ и Главнаго

---

[1]) **Тамъ же стр. 734.**

[2]) **Сб. зак. раб. стр. 790.**

[3]) **Ст. 679 в. с. уст. 1884 г.**

[4]) **Ст. 680.**

Военнаго судовъ и подчиняется исключительно вѣдѣнію полковаго командира и высшихъ начальниковъ [1]).

При пересмотрѣ военно-судебнаго устава въ 1883 — 1884 годахъ право высшаго надзора за скорымъ движеніемъ и за правильнымъ производствомъ и рѣшеніемъ дѣлъ въ полковыхъ судахъ было распространено также на всѣхъ старшихъ строевыхъ начальниковъ, которымъ предоставлено при инспекторскихъ смотрахъ и въ другихъ случаяхъ производить ревизію полковыхъ судовъ [2]).

Въ административномъ надзорѣ за дѣятельностью военныхъ судовъ и должностныхъ лицъ военно-судебнаго вѣдомства принимаютъ участіе, по дѣйствующему военно-судебному уставу, только военный министръ и главные начальники военныхъ округовъ.

Въ лицѣ военнаго министра сосредоточивается общій надзоръ за военно-судебными установленіями. Возлагая этотъ надзоръ на военнаго министра, составители военно-судебнаго устава 1867 года имѣли въ виду, что военно-судебныя мѣста и должностныя лица не составляютъ самостоятельнаго вѣдомства, а входятъ въ общій составъ военнаго министерства, вслѣдствіе чего наблюденіе за всѣмъ происходящимъ въ военно-судебномъ вѣдомствѣ должно принадлежать военному министру, какъ начальнику всей военной администраціи, въ составъ которой входитъ и военно-судебная часть [3]). Органомъ, посредствомъ котораго осуществляется дѣятельность военнаго министра по надзору за военно-судебными установленіями, является главный военный прокуроръ, состоящій въ непосредственномъ подчиненіи военнаго министра. Составители устава, желая придать большую дѣйствительность общему надзору военнаго министра, находили необходимымъ предоставить ему, не ограничиваясь получаемыми имъ свѣдѣніями, повѣрять и пополнять ихъ и удостовѣряться лично или черезъ кого-либо изъ должностныхъ лицъ военно-судеб-

---

[1]) Рѣшеніе Глав. Воен. Суда 1882 г. № 68.

[2]) Ст. 170 в. с. устава.

[3]) Сб. зак. раб., стр. 312 и 313.

наго вѣдомства о дѣйствіяхъ военно-судебныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ [1]). Съ этою цѣлью они предоставили военному министру тѣ же права, которыя по уставу уголовнаго судопроизводства принадлежатъ министру юстиціи, т. е.: 1) при усмотрѣніи въ какомъ-либо военно-судебномъ мѣстѣ накопленія дѣлъ, медленности или остановки въ движеніи ихъ, предлагать предсѣдателю этого суда принять мѣры къ отвращенію безпорядка и представить объясненіе о причинахъ [2]), 2) поручать, посредствомъ частныхъ или циркулярныхъ предписаній, чинамъ военно-прокурорскаго надзора принятіе законныхъ мѣръ къ отклоненію нарушенія правилъ внутренняго устройства и дѣлопроизводства въ военно-судебныхъ мѣстахъ [3]) и 3) производить ревизію военно-судебныхъ мѣстъ лично или чрезъ кого-либо изъ военно-судебныхъ должностныхъ лицъ [4]).

При пересмотрѣ военно-судебнаго устава постановленія, указанныя выше въ первыхъ двухъ пунктахъ, были выпущены, вслѣдствіе чего характеръ общаго надзора военнаго министра за военно-судебными установленіями является неопредѣленнымъ по дѣйствующему военно-судебному уставу и, слѣдовательно, вполнѣ зависитъ отъ усмотрѣнія военнаго министра.

Изъ права надзора логически вытекаетъ и право требовать привлеченія къ отвѣтственности виновныхъ въ обнаруженныхъ надзоромъ нарушеніяхъ установленнаго порядка. Поэтому дѣйствующій уставъ предоставляетъ военному министру право возбуждать своими предложеніями дисциплинарное производство противъ предсѣдателей военно-окружныхъ судовъ, военныхъ судей и военныхъ слѣдователей. Кромѣ того, военному министру предоставляется налагать личною властью дисциплинарныя взысканія (замѣчанія и выговоры) на предсѣдателей военныхъ судовъ, военныхъ судей и военныхъ слѣдователей за упущенія и проступки,

---

[1]) Тамъ же.

[2]) Ст. 166 в. с. уст. 1867 г.

[3]) Ст. 168 того же устава.

[4]) Ст. 167 того же устава.

не касающіеся нарушенія судейскихъ или должностныхъ обязанностей [1]).

По дѣйствующему военно-судебному уставу военному министру принадлежитъ также право удалять отъ должности въ дисциплинарномъ порядкѣ предсѣдателей военныхъ судовъ, военныхъ судей и военныхъ слѣдователей за проступки, не касающіеся ихъ спеціальныхъ должностныхъ обязанностей и не совмѣстные съ понятіемъ о достоинствѣ военнаго судьи [2]). Между тѣмъ, какъ по уставу 1867 года эти лица могли быть увольняемы отъ должности не иначе, какъ по постановленіямъ Главнаго Военнаго Суда [3]). Такое расширеніе власти военнаго министра было вызвано при пересмотрѣ военно-судебнаго устава 1867 года тѣми соображеніями, что съ одной стороны предсѣдатели военныхъ судовъ, военные судьи и военные слѣдователи, по существу лежащихъ на нихъ обязанностей, должны быть поставлены въ исключительное, сравнительно съ прочими военнослужащими, положеніе, и самостоятельность ихъ является лучшею гарантіею правильнаго отправленія правосудія; но что, съ другой стороны, нельзя упускать изъ виду требованія военной службы и дисциплины и особенности военной корпораціи, такъ какъ многіе изъ проступковъ офицеровъ, не составляя нарушеній уголовнаго закона, настолько бываютъ несовмѣстны съ понятіемъ воинской чести, доблести офицерскаго званія, правилъ нравственности и благородства, что подвергаютъ виновныхъ увольненію отъ службы въ порядкѣ, указанномъ въ дисциплинарномъ уставѣ [4]). Поэтому при пересмотрѣ военно-судебнаго устава и было рѣшено привлекать въ подобныхъ случаяхъ къ отвѣтственности въ порядкѣ дисциплинарнаго устава предсѣдателей, военныхъ судей и слѣдователей, но не какъ должностныхъ лицъ военно-судебнаго вѣдомства, а какъ военнослужа-

---

[1]) Ст. 188 в. с. уст., изд. 1883 г.

[2]) Ст. 189 и 211 в. с. уст., изд. 1883 г.

[3]) Ст. 175, 178 и 197 в. с. уст. 1867 г.

[4]) Записка гл. воен. прокур. № 4.

щихъ, обязанныхъ подчиняться общимъ требованіямъ военной службы [1]).

Тогда же введена была въ военно-судебный уставъ ст. 178, которой не было въ уставѣ 1867 г., предоставляющая главнымъ начальникамъ военныхъ округовъ право надзора *за скорымъ и правильнымъ движеніемъ* дѣлъ во всѣхъ военно-судебныхъ установленіяхъ въ округѣ. По мнѣнію лицъ, производившихъ пересмотръ устава, это право надзора главнаго начальника военнаго округа за военно-окружными судами, „въ извѣстныхъ предѣлахъ не нарушающее самостоятельности суда", обусловливается самымъ положеніемъ главнаго начальника и отношеніемъ къ нему всѣхъ вообще учрежденій военнаго вѣдомства въ округѣ [2]). Первоначально предполагалось даже предоставить главнымъ начальникамъ военныхъ округовъ общій надзоръ за военно-судебными установленіями, съ правомъ производить ревизіи лично или чрезъ своего помощника [3]).

Для осуществленія надзора за военно-окружными судами главный начальникъ военнаго округа можетъ требовать отъ предсѣдателя и прокурора военно-окружнаго суда личнаго доклада и представленія необходимыхъ свѣдѣній о положеніи и движеніи дѣлъ, находящихся въ производствѣ у военныхъ слѣдователей, въ прокурорскомъ надзорѣ и въ судѣ, и о замѣченныхъ въ предѣлахъ предоставленнаго ему надзора упущеніяхъ доводить до свѣдѣнія военнаго министра [4]). Затѣмъ главнымъ начальникамъ военныхъ округовъ, какъ „охранителямъ и блюстителямъ дисциплины и доброй нравственности въ войскахъ Высочайше ввѣренныхъ имъ округовъ" [5]), принадлежитъ также право надзора за соблюденіемъ въ военно-судебныхъ установленіяхъ округа общихъ требованій военной службы [6]). Съ этою цѣлью они могутъ

---

[1]) См. тамъ-же.

[2]) Дѣло главн. воен. судн. упр. записка къ проекту I раздѣла, стр. 30.

[3]) Зап. главн. воен. прокур. 1882 г. № 4.

[4]) Ст. 178 в. с. уст.

[5]) Зап. главн. воен. прокур. 1882 г. № 4.

[6]) Ст. 178 в. с. уст.

объявлять замѣчанія и выговоры предсѣдателямъ военно-окружныхъ судовъ, военнымъ судьямъ и военнымъ слѣдователямъ за упущенія и проступки, не касающіеся нарушеній судейскихъ или должностныхъ обязанностей [1]).

Верховный надзоръ за дѣятельностью всѣхъ военно-судебныхъ установленій въ Имперіи принадлежитъ Государю Императору, какъ Верховному Вождю арміи, вслѣдствіе чего ежегодно военнымъ министромъ представляется на Высочайшее усмотрѣніе общій отчетъ по судебной части всего военнаго вѣдомства, составленный въ главномъ военно-судномъ управленіи [2]).

§ 5. *Остальныя функціи военныхъ начальниковъ въ судебномъ управленіи по военно-судебному уставу.*

Военному министру въ другихъ частяхъ военно-судебнаго управленія дѣйствующій уставъ предоставляетъ тѣ же права, какими пользуется министръ юстиціи относительно гражданскаго судебнаго управленія, а именно:

1) Военный министръ, вмѣстѣ съ главными начальниками военныхъ округовъ, служитъ посредствующею инстанціею въ сношеніяхъ военныхъ судовъ съ Верховною Властью, такъ какъ военные суды лишены права непосредственнаго сношенія съ Государемъ Императоромъ. Такія сношенія съ Верховною Властью, по дѣйствующему военно-судебному уставу, могутъ происходить въ тѣхъ случаяхъ, когда приговоры военныхъ судовъ, вошедшіе въ законную силу, представляются на Высочайшее усмотрѣніе, т. е. въ случаяхъ присужденія офицеровъ, чиновниковъ, дворянъ и священнослужителей къ наказаніямъ, соединеннымъ съ лишеніемъ всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, или офицеровъ и чиновниковъ къ разжалованію въ рядовые, въ случаѣ присужденія кого-либо къ лишенію ордена или другого знака отличія, Высочайше пожалованнаго, или такого, на ношеніе котораго послѣдовало Высочайшее соизволеніе, а

---

[1]) Ст. 188 в. с. уст.
[2]) Ст. 129 в. с. уст.

также въ томъ случаѣ, когда военный судъ ходатайствуетъ о смягченіи осужденному наказанія въ размѣрѣ, выходящемъ изъ предѣловъ предоставленной ему власти, или о помилованіи преступника [1]).

2) Посредствомъ военнаго министра производятся также сношенія военныхъ судовъ и должностныхъ лицъ военно-судебнаго вѣдомства съ Правительствующимъ Сенатомъ [2]), съ судебными и присутственными мѣстами и должностными лицами Великаго Княжества Финляндскаго [3]) и съ судебными и другими мѣстами иностранныхъ государствъ [4]). Въ послѣднемъ случаѣ военный министръ дѣйствуетъ чрезъ министерство иностранныхъ дѣлъ.

3) Военному министру принадлежитъ право возбужденія законодательныхъ вопросовъ по военно-судебной части, какъ по представленіямъ военныхъ прокуроровъ (ст. 73) или непосредственному представленію главнаго военнаго прокурора, такъ и по собственному его усмотрѣнію [5]). При этомъ военный министръ или представляетъ на Высочайшее усмотрѣніе всеподданнѣйшій докладъ Главнаго Военнаго Суда относительно возбужденнаго законодательнаго вопроса, вмѣстѣ съ своимъ заключеніемъ [6]), или даетъ этому вопросу дальнѣйшее направленіе въ законодательномъ порядкѣ по общеустановленнымъ правиламъ, если возбужденный вопросъ имѣетъ связь съ общими въ государствѣ законами [7]).

4) Военный министръ утверждаетъ особую инструкцію, составляемую въ главномъ военно-судномъ управленіи и излагающую правила о дѣлопроизводствѣ и внутреннемъ распорядкѣ военно-окружныхъ судовъ [8]).

5) Военному министру принадлежитъ право перевода предсѣдателей военно-окружныхъ судовъ и военныхъ судей изъ

---

[1]) Ст. 913, 914, 1097 и 1098 в. с. уст.
[2]) Ст. 139 в. с. уст.
[3]) Ст. 137 в. с. уст.
[4]) Ст. 138 в. с. уст.
[5]) Ст. 1076 в. с. уст.
[6]) Ст. 1083 в. с. уст.
[7]) Ст. 1089 в. с. уст.
[8]) Ст. 24 наказа военно-судебнымъ мѣстамъ.

одного суда въ другой [1]), а также увольненіе въ отпускъ предсѣдателей военно-окружныхъ судовъ сверхъ вакантнаго времени на срокъ не болѣе 28-ми дней [2]). При этомъ военному министру предоставлено опредѣлять размѣръ пособія, выдаваемаго должностнымъ лицамъ военно-судебнаго вѣдомства, перемѣщаемымъ изъ одной мѣстности въ другую безъ ихъ просьбы [3]).

6) Военный министръ опредѣляетъ въ званіе кандидата на должности по военно-судебному вѣдомству [4]).

7) Военному министру представляются отчеты военно-окружныхъ судовъ [5]).

8) По дѣламъ о воинскихъ преступленіяхъ особой сложности и о важныхъ происшествіяхъ военному министру, а также главнымъ начальникамъ военныхъ округовъ предоставляется назначать особыя слѣдственныя коммиссіи, въ составъ членовъ которыхъ должно входить, по крайней мѣрѣ, одно лицо военно-судебнаго вѣдомства.

Главные начальники военныхъ округовъ также принимаютъ довольно дѣятельное участіе и въ другихъ отрасляхъ судебнаго управленія, кромѣ назначенія судей и надзора за военно-судебными установленіями въ округѣ. Такъ, кромѣ случаевъ, указанныхъ выше:

1) Они опредѣляютъ части войскъ, въ которыхъ не могутъ быть учреждены полковые суды, и назначаютъ суды, куда должны передаваться дѣла этихъ частей войскъ, относящіяся къ полковой подсудности [6]).

2) Они открываютъ временные военные суды въ опредѣленныхъ, смотря по расположенію войскъ, мѣстахъ округа не менѣе двухъ разъ въ годъ въ каждомъ пунктѣ, послѣдовательно черезъ каждые шесть мѣсяцевъ [7]), при чемъ опредѣленіе мѣстностей, гдѣ по значительной ихъ отдален-

[1]) Ст. 160 в. с. уст.
[2]) Ст. 161 в. с. уст.
[3]) Ст. 167 в. с. уст.
[4]) Ст. 82 в. с. уст.
[5]) Ст. 125 в. с. уст.
[6]) Ст. 22 в. с. уст.
[7]) Ст. 46 в. с. уст. (пр. по воен. вѣдом. 1887 г. № 19).

ности отъ военно-окружнаго суда временные военные суды могутъ быть открываемы одинъ разъ въ годъ, зависитъ уже отъ усмотрѣнія военнаго министра [1]). Но законъ предоставляетъ право главному начальнику военнаго округа открывать временные военные суды и внѣ очереди, для безотлагательнаго, въ особенно важныхъ случаяхъ, рѣшенія дѣлъ о преступленіяхъ военной дисциплины [2]).

3) Въ особенно важныхъ случаяхъ нарушенія военной дисциплины, дѣйствующій уставъ предоставляетъ главному начальнику военнаго округа чрезвычайную власть учреждать, по своему усмотрѣнію, особое кассаціонное присутствіе въ мѣстахъ расположенія военно-окружнаго суда, для разсмотрѣнія протестовъ прокуроровъ и жалобъ подсудимыхъ по этимъ дѣламъ. Кассаціонное присутствіе составляется изъ двухъ постоянныхъ членовъ военно-окружнаго суда и двухъ генераловъ или штабъ-офицеровъ, командующихъ отдѣльными частями, по назначенію главнаго начальника военнаго округа, и этому присутствію предоставляется та же степень власти при разсмотрѣніи и разрѣшеніи протестовъ и жалобъ, какая принадлежитъ въ судебныхъ дѣлахъ Главному Военному Суду [3]). Составители военно-судебнаго устава, предоставляя такую чрезвычайную власть главнымъ начальникамъ военныхъ округовъ, разсуждали, что требованія военной службы не могутъ быть всегда поставлены въ ту строгую зависимость отъ закона, которая ограждаетъ права частнаго лица; бываютъ случаи, когда для поддержанія дисциплины необходимо предоставить военному начальству большую власть, когда обстоятельства дѣла по особенной ихъ важности требуютъ быстраго производства суда надъ виновными и немедленнаго, для пресѣченія зла и охраненія дисциплины, исполненія судебнаго приговора [4]). Случаи учрежденія кассаціонныхъ присутствій должны быть отнесены къ тѣмъ исключеніямъ, которыя могутъ быть оправданы только

---

[1]) Примѣч. къ ст. 46 в. с. уст.

[2]) Ст. 46.

[3]) Ст. 58, 59 и 60 в. с. у.

[4]) Сб. зак. раб. стр. 286 и 287.

потребностями военной службы. Предусмотрѣть заранѣе всѣ эти случаи, по мнѣнію составителей устава, невозможно, и опредѣленіе необходимости учрежденія особаго присутствія въ каждомъ данномъ случаѣ должно быть предоставлено главному начальнику военнаго округа, высокое положеніе котораго въ военной іерархіи не допускаетъ возможности предполагать какія либо злоупотребленія съ его стороны [1]). По уставу 1867 года на открытіе кассаціонныхъ присутствій требовалось предварительное испрошеніе Высочайшаго разрѣшенія [2]). Но при пересмотрѣ устава въ 1882—1884 годахъ признано было возможнымъ предоставить главному начальнику округа учреждать особыя присутствія и безъ предварительнаго испрошенія Высочайшаго повелѣнія, съ тѣмъ однако, чтобы въ виду важности такого уклоненія отъ общаго порядка разсмотрѣнія кассаціонныхъ жалобъ и протестовъ, каждый разъ доведено было о томъ до свѣдѣнія военнаго министра [3]).

4) Главный начальникъ военнаго округа распредѣляетъ военныхъ слѣдователей по разнымъ мѣстамъ расположенія войскъ и дѣлаетъ личное ихъ назначеніе по этому распредѣленію, по докладу предсѣдателя военно-окружнаго суда [4]).

5) Въ чрезвычайныхъ случаяхъ, главный начальникъ военнаго округа входитъ съ представленіемъ къ военному министру о совершенномъ пріостановленіи вакантнаго времени въ военно-окружномъ судѣ или о перенесеніи его на другое время года [5]).

Участіе полковаго командира въ судебномъ управленіи, кромѣ назначенія судей и надзора, выражается 1) въ томъ, что онъ по прошествіи каждой трети года представляетъ начальнику дивизіи вѣдомость о движеніи дѣлъ въ полковомъ судѣ [6]), 2) въ томъ, что чрезъ него, въ указанныхъ

---

[1]) См. тамъ же.
[2]) Ст. 60 уст. 1867 г.
[3]) Дѣло главн. в. с. управл. по пересм. уст.
[4]) Ст. 62 в. с. уст.
[5]) Ст. 134 в. с. уст.
[6]) Ст. 122 в. с. уст.

закономъ случаяхъ, полковой судъ сносится съ присутственными мѣстами и начальствующими лицами [1]), 3) въ томъ, что, на основаніи 24 ст. наказа, ему предоставляется право утверждать инструкцію для дѣлопроизводства и внутренняго распорядка въ полковомъ судѣ [2]) и 4) въ томъ, что онъ назначаетъ день и часъ судебнаго разбирательства въ полковомъ судѣ [3]).

ГЛАВА II.

Организація публичной обвинительной власти по законодательствамъ.

§ 1. *Организація публичной обвинительной власти по общему праву* [4]).

По теоріи французскаго уголовнаго процесса, уголовный искъ (l'action publique), заключающійся въ требованіи, обращенномъ къ лицу судебной власти, о наказаніи преступника, принадлежитъ государству (à la société) и осуществляется въ общемъ интересѣ всѣхъ его членовъ. Государство ввѣряетъ осуществленіе этого иска правительственной власти, заинтересованной въ поддержаніи порядка и общественной безопасности. Правительственная же власть, съ своей стороны, предоставляетъ уголовный искъ своимъ спеціальнымъ агентамъ, носящимъ названіе органовъ публичнаго обвиненія (ministère public), задача которыхъ, такимъ образомъ, состоитъ въ *обнаруженіи* преступныхъ дѣяній и въ *преслѣдованіи* виновныхъ передъ уголовнымъ судомъ.

Во главѣ органовъ публичнаго обвиненія состоитъ министръ юстиціи, какъ органъ правительственной власти [5]). Онъ объединяетъ ихъ дѣятельность, наблюдаетъ за правильнымъ осуществленіемъ уголовнаго иска, даетъ имъ инструкціи и пользуется дисциплинарною властью надъ ними [6]). Но

---

[1]) Ст. 135 в. с. уст.

[2]) Въ настоящее время дѣйствуетъ общая инструкція полковымъ судамъ, утвержденная военнымъ министромъ 30 ноября 1884 года.

[3]) Ст. 25 инструкціи полковымъ судамъ.

[4]) *Hélie.* Traité de l'instruction criminelle, т. I.

[5]) *Hélie,* ук. соч., т. I, стр. 228.

[6]) Тамъ же, стр. 263.

министръ юстиціи не можетъ самъ принимать непосредственнаго участія въ преслѣдованіи преступныхъ дѣяній передъ уголовнымъ судомъ. Осуществленіе и направленіе уголовнаго иска въ округѣ каждаго апеляціоннаго суда (cour d'appel), соотвѣтствующаго нашей судебной палатѣ, ввѣрено французскимъ законодательствомъ генералъ-прокурору при этомъ судѣ. Ему подчинены всѣ другіе органы публичнаго обвиненія его округа; онъ направляетъ ихъ дѣятельность по преслѣдованію преступныхъ дѣяній и пользуется дисциплинарною властью надъ ними. Всѣ другіе органы публичнаго обвиненія являются только какъ бы его помощниками (substituts). Генералъ-прокуроръ апеляціоннаго суда носитъ на себѣ двойственный характеръ: съ одной стороны, онъ есть представитель и непосредственный агентъ правительственной власти, или, по образному выраженію Treilhard'a, бывшаго докладчикомъ проекта code d'instr. crim. въ законодательномъ корпусѣ, *генералъ-прокуроръ есть око правительства* (l'oeil du gouvernement); съ другой стороны, законъ непосредственно возложилъ на него обязанность преслѣдованія преступныхъ дѣяній. Въ первомъ отношеніи генералъ-прокуроръ поставленъ въ зависимость отъ правительственной власти, во второмъ—онъ независимъ отъ нея и обязанъ въ каждомъ данномъ дѣлѣ руководствоваться только закономъ [1]).

Непосредственное участіе въ обнаруженіи преступныхъ дѣяній и въ преслѣдованіи ихъ принимаютъ различные органы публичнаго обвиненія (ministère public) по дѣламъ, подсуднымъ низшимъ судамъ, и по дѣламъ, подсуднымъ высшимъ судамъ. Возбужденіе преслѣдованія и поддержаніе уголовнаго иска по перваго рода дѣламъ, т. е. подсуднымъ судамъ простой полиціи, предоставлено коммисарамъ полиціи, мэрамъ и ихъ помощникамъ. По второго же рода дѣламъ, подсуднымъ суду исправительной полиціи и суду присяжныхъ, преслѣдованіе преступныхъ дѣяній ввѣрено прокурорамъ республики (procureurs de la république), непосредственно подчиненнымъ генералъ-прокурорамъ при апеля-

---

[1]) Тамъ же, стр. 232.

ціонныхъ судахъ и являющимся, по выраженію Treilhard'a, окомъ генералъ-прокурора такъ же, какъ послѣдній есть око правительства. Такимъ образомъ, публичная обвинительная власть во Франціи организуется въ составѣ правительственной власти и выдѣлена въ особое вѣдомство министерства юстиціи только для наилучшаго и независимаго отъ непосредственнаго вліянія правительственной власти исполненія своихъ задачъ въ дѣлѣ уголовнаго преслѣдованія преступныхъ дѣяній. Связь публичной обвинительной власти съ судебной выражается въ томъ, что дѣятельность органовъ публичнаго обвиненія поставлена подъ контроль аппеляціонныхъ судовъ, обладающихъ правомъ высшаго наблюденія за осуществленіемъ уголовнаго иска въ ихъ округахъ и могущихъ даже въ нѣкоторыхъ случаяхъ, которые будутъ указаны въ дальнѣйшемъ изложеніи, предписать возбудить уголовное преслѣдованіе состоящимъ при нихъ генералъ-прокурорамъ.

У насъ публичная обвинительная власть по общему праву организована на началахъ, подобныхъ французскому законодательству. Составители устава уголовнаго судопроизводства исходили изъ того положенія, что уголовные суды, въ виду обезпеченія имъ возможности безпристрастнаго рѣшенія дѣлъ, должны быть независимы отъ обвинительной власти, и потому они провозгласили въ ст. 3 и 4 основныхъ положеній, что власть *обвинительная*, т. е. обнаруженіе преступленій и преслѣдованіе виновныхъ, отдѣляется отъ *судебной* и принадлежитъ прокурорамъ. Отступленіе отъ этого общаго правила составители устава допустили только относительно судебной палаты, въ которой они сосредоточили „верховную обвинительную власть по преслѣдованію преступленій“, и предоставили ей рѣшать вопросы о преданіи суду, въ качествѣ камеры обвиненія [1]). Съ другой стороны, организуя прокуратуру, какъ нормальный органъ публичнаго обвиненія, они прямо указывали въ мотивахъ на связь обвинительной власти съ *правительственной*, высказавъ, что „прокуроры суть

[1]) Объясн. зап. 1863 г., стр. 249.

органы правительства для охраненія силы законовъ“ [1]). У насъ даже было сдѣлано предложеніе включить прокуратуру въ министерство внутреннихъ дѣлъ, чтобы ослабить вліяніе ея на судъ [2]). Профессоръ Фойницкій прекрасно характеризуетъ тѣ отношенія, которыя должны существовать между прокуратурой, правительствомъ и судомъ. По его мнѣнію: „прокуратура стоитъ на рубежѣ между властями, правительственною и судебною. Ея успѣхъ и сила зависятъ отъ правильнаго отношенія ея къ той и другой. Въ отношеніи къ правительственной власти, она есть членъ ея, стражъ законности дѣйствій ея органовъ, ея юрисконсультъ и представитель ея законныхъ интересовъ передъ судомъ, располагающій для своей дѣятельности силами правительства. Въ отношеніи къ суду, прокуратура можетъ и должна быть ничѣмъ инымъ, какъ стороною въ дѣлѣ, равноправною съ другою стороною, и подобно ей, не вторгающеюся въ сферу судебной независимости, не принимающею участія въ судебномъ управленіи и не берущею на себя задачи охраны закона противъ суда. Судебная независимость священна для прокуратуры; безъ нея и прокурорская власть утрачиваетъ всякое право на существованіе“ [3]).

Но будучи органомъ правительства, по нашему законодательству, прокуратура не находится въ прямомъ подчиненіи къ правительственной власти и выдѣлена въ особое судебное вѣдомство, чтобы обезпечить ее отъ непосредственнаго воздѣйствія послѣдней и доставить возможность руководствоваться въ своей дѣятельности только закономъ. Составители устава уголовнаго судопроизводства желали оградить самостоятельность лицъ прокурорскаго надзора [4]), вслѣдствіе чего они установили правило, въ силу котораго при заявленіи судебнымъ мѣстамъ своихъ по дѣламъ заключеній, лица прокурорскаго надзора дѣйствуютъ *единственно на основаніи своего убѣжденія и существующихъ законовъ* [5]).

---

[1]) Журн. Гос. Совѣт. 1862 г., № 65, стр. 328.

[2]) *Фойницкій.* Курсъ уголовн. судопроизводства, т. I, стр. 605.

[3]) *Фойницкій*, ук. соч., стр. 624.

[4]) Объяснит. зап. 1863 г., стр. 56.

[5]) Ст. 130 учр. с. уст.

Во главѣ прокуратуры поставленъ министръ юстиціи, какъ генералъ-прокуроръ; при департаментахъ Сената установлены оберъ-прокуроры съ товарищами; при судебной палатѣ—прокуроръ съ товарищами и при окружномъ судѣ также прокуроръ съ товарищами. Всѣ члены прокуратуры находятся въ тѣсной связи между собой, образуемой посредствомъ іерархическаго подчиненія низшихъ членовъ прокуратуры высшимъ, выражающемся въ томъ, что низшіе органы прокурорскаго надзора „должны дѣйствовать по указанію и руководству высшихъ такъ, чтобы все учрежденіе представлялось какъ нѣчто цѣлое и единое". Но подчиненіе это не безусловно: всѣ чины прокуратуры должны дѣйствовать „по совѣсти и убѣжденію", и никто изъ высшихъ органовъ прокурорскаго надзора не вправѣ предписать низшему органу дать заключеніе объ обвиненіи или объ оправданіи подсудимаго вопреки личному убѣжденію подчиненнаго органа надзора [1]). Въ послѣднемъ случаѣ, если высшій органъ надзора не согласится съ мнѣніемъ низшаго, то онъ всегда, по началу *единства* прокуратуры, можетъ самъ замѣнить послѣдняго и принять дѣло на свою отвѣтственность [2]). Въ силу того же принципа, если палата предастъ суду такого обвиняемаго, о которомъ прокуроръ окружнаго суда полагалъ прекратить дѣло, то въ этомъ случаѣ прокуроръ палаты можетъ поручить исполненіе обязанностей обвинителя кому либо другому изъ подвѣдомственныхъ ему лицъ прокурорскаго надзора, или, въ особенно важныхъ случаяхъ, принять эти обязанности на себя, но онъ не вправѣ требовать, чтобы мѣстный прокуроръ поддерживалъ обвиненіе вопреки своему убѣжденію [3]). Затѣмъ, наша прокуратура организуется на началѣ *недѣлимости* ея, выражающемся въ томъ, что процессуальныя заявленія одного изъ членовъ прокуратуры имѣютъ силу и для прочихъ. Такъ, право протеста принадлежитъ прокуратурѣ лишь по тѣмъ предметамъ, по которымъ не были уважены судомъ требованія лица прокурорскаго надзора, при-

---

[1]) Объяснит. зап. 1863 г., стр. 230.

[2]) Ст. 131 учр. суд. уст.

[3]) Ст. 539 у. у. с.

сутствовавшаго въ засѣданіи [1]); непринесеніе протеста въ установленный срокъ однимъ изъ ея членовъ лишаетъ и всю прокуратуру права обжалованія приговора [2]).

Порядокъ назначенія на должность лицъ прокурорскаго надзора подобенъ порядку назначенія на административныя должности. Товарищи прокуроровъ окружныхъ судовъ опредѣляются министромъ юстиціи по представленіямъ прокурора судебной палаты [3]); прокуроры окружныхъ судовъ, товарищи прокурора палаты и товарищи оберъ-прокурора—Высочайшею властью по представленіямъ министра юстиціи [4]); прокуроры судебныхъ палатъ, оберъ-прокуроры кассаціонныхъ департаментовъ Сената и общаго ихъ собранія—именными Высочайшими указами, по представленіямъ министра юстиціи [5]). Увольненіе ихъ отъ службы зависитъ отъ той власти, которою они опредѣлены къ должности, а перемѣщеніе—отъ власти, которой принадлежитъ право замѣщенія открывшейся должности [6]).

Надзоръ за дѣятельностью чиновъ прокуратуры принадлежитъ высшимъ чинамъ ея, при чемъ высшій надзоръ за дѣятельностью всѣхъ органовъ прокурорскаго надзора сосредоточивается въ министрѣ юстиціи, какъ генералъ-прокурорѣ. Суду не принадлежитъ надзоръ за прокуратурой; но о неправильныхъ или противозаконныхъ дѣйствіяхъ ея членовъ, усмотрѣнныхъ судомъ, онъ можетъ сообщить высшимъ чинамъ прокуратуры или представить министру юстиціи [7]). Высшимъ чинамъ прокурорскаго надзора принадлежитъ дисциплинарная власть надъ низшими, при чемъ право возбужденія дисциплинарнаго производства противъ чиновъ прокуратуры принадлежитъ исключительно высшимъ въ порядкѣ подчиненности чинамъ ея, съ вѣдома и разрѣшенія министра юстиціи [8]).

---

[1]) Ст. 858 у. у. с.
[2]) Ст. 865 у. у. с.
[3]) Ст. 222 учр. с. уст.
[4]) Ст. 221 учр. с. уст.
[5]) Ст. 219, 220 учр. с. уст.
[6]) Ст. 226 учр. с. уст.
[7]) Ст. 252 учр. суд. уст.
[8]) Ст. 266 и 272 у. с. у.

§ 2. *Организація обвинительной власти по военному праву.*

Въ введеніи мы уже указывали, что въ реформированныхъ военныхъ процессахъ, построенныхъ на обвинительныхъ началахъ, обвинительная власть, въ силу особыхъ условій военной жизни, сливается съ административною властью, ввѣренною военнымъ начальникамъ, при чемъ въ этихъ процессахъ проводится вообще довольно послѣдовательное отдѣленіе обвинительной власти отъ судебной власти военныхъ судовъ, разрѣшающихъ уголовное дѣло судебнымъ приговоромъ.

Французскій code de justice militaire проводитъ строгое отдѣленіе судебной власти, принадлежащей военнымъ судамъ, отъ обвинительной власти, принадлежащей военному начальству. Дѣятельность французскихъ военныхъ судовъ построена на тѣхъ же началахъ, какъ и дѣятельность общеуголовныхъ судовъ, и постановляютъ они свой приговоръ совершенно независимо отъ административной и обвинительной власти, сосредоточенной въ рукахъ военнаго начальства. Обвинительная власть въ полномъ объемѣ принадлежитъ военному начальству: только оно одно можетъ возбудить уголовный искъ по дѣламъ военной подсудности, и ему только принадлежитъ право возбуждать дѣятельность военно-судебныхъ органовъ, военнаго слѣдователя и военнаго суда [1]). Обвинительною властью въ военномъ процессѣ пользуются не всѣ военные начальники. Такая власть въ мирное время принадлежитъ только военному министру, относительно полковниковъ, генераловъ и маршаловъ Франціи, и командующимъ войсками территоріальныхъ военныхъ округовъ, каковыми являются корпусные командиры, командующіе военными отдѣлами въ Алжирѣ и военные губернаторы, относительно всѣхъ прочихъ воинскихъ чиновъ [2]).

Но сами военные начальники не поддерживаютъ лично уголовный искъ передъ судомъ по возбужденнымъ имъ дѣламъ. Эта обязанность возлагается на правительственныхъ

---

[1]) *Foucher.* Commentaire sur le code de justice militaire, стр. 251.

[2]) Art. 2 c. de j. m. et art. 99.

коммисаровъ (commissaires du gouvernement) и ихъ помощниковъ (substituts), которые исполняютъ при военныхъ судахъ функціи, подобныя функціямъ прокуроровъ республики при общихъ судахъ [1]). Различіе заключается только въ томъ, что правительственный коммисаръ не имѣетъ собственной иниціативы и первый импульсъ всегда получаетъ отъ подлежащаго военнаго начальника. Дѣятельность правительственнаго коммисара начинается только съ того момента, какъ военный начальникъ возбудилъ уголовное преслѣдованіе передъ военно-судебными органами, слѣдователемъ или судомъ. Въ силу того же начала, правительственный коммисаръ можетъ поддерживать уголовный искъ передъ военнымъ судомъ только въ предѣлахъ того обвиненія, которое было предъявлено военнымъ начальникомъ. Но, давая суду свои заключенія объ обвиненіи или оправданіи подсудимаго, правительственный коммисаръ не связанъ мнѣніемъ военнаго начальства и обязанъ руководствоваться въ своихъ заключеніяхъ только закономъ и внутреннимъ убѣжденіемъ также, какъ и гражданская прокуратура [2]).

Правительственные коммисары поставлены въ довольно независимое положеніе отъ мѣстнаго военнаго начальства, такъ какъ они назначаются на должность властью военнаго министра [3]), который одинъ только можетъ подвергать ихъ дисциплинарнымъ взысканіямъ. Командующимъ войсками территоріальныхъ военныхъ округовъ предоставлено лишь доводить до свѣдѣнія военнаго министра о неправильныхъ дѣйствіяхъ правительственныхъ коммисаровъ [4]).

Правительственные коммисары назначаются изъ состоящихъ на дѣйствительной службѣ или въ отставкѣ штабъ-офицеровъ, капитановъ и военныхъ чиновниковъ (sous intendants) [5]). Если они избираются изъ офицеровъ, состоящихъ

---

[1]) Art. 5 c. de j. m.

[2]) *Leclerc de Fourolles et Coupois.* Le code de justice militaire interprété par la doctrine et la jurisprudence, 1891, стр. 64.

[3]) Art. 9 c. de j. m.

[4]) Décret du 6 juillet 1849, art. 1-er.

[5]) Art. 7 c. de j. m.

на дѣйствительной службѣ, то непремѣнно изъ того округа, гдѣ учрежденъ военный судъ, куда они назначаются, при чемъ самое назначеніе происходитъ по представленію командующаго войсками территоріальнаго военнаго округа [1]). Но постоянный правительственный коммисаръ можетъ принимать участіе не во всѣхъ дѣлахъ, подсудныхъ военному суду (conseil de guerre), такъ какъ отъ него требуется, чтобы онъ былъ или выше чиномъ подсудимаго, или по крайней мѣрѣ былъ въ одинаковомъ съ нимъ чинѣ. Если же правительственный коммисаръ по какому нибудь дѣлу окажется ниже чиномъ подсудимаго, то тогда на это дѣло спеціально назначается правительственный коммисаръ изъ соотвѣтствующихъ воинскихъ чиновъ. Поэтому напр., при судѣ надъ начальникомъ дивизіи, правительственный коммисаръ также назначается изъ начальниковъ дивизій. Въ подобныхъ случаяхъ постоянный правительственный коммисаръ или одинъ изъ его помощниковъ являются ассистентами при спеціально назначенномъ на данное дѣло правительственномъ коммисарѣ [2]). Исключеніе, въ этомъ отношеніи, сдѣлано для правительственнаго коммисара при кассаціонномъ судѣ (conseil de révision), гдѣ заключеніе даетъ всегда постоянный правительственный коммисаръ.

Помощники (substituts) правительственныхъ коммисаровъ назначаются изъ молодыхъ офицеровъ, состоящихъ на дѣйствительной службѣ, командующимъ войсками военнаго округа на одинъ годъ, послѣ чего они обязательно должны вернуться въ строй. Такой порядокъ былъ установленъ съ тою цѣлью, чтобы подготовить офицеровъ, способныхъ исполнять обвинительныя функціи во время войны [3]).

Въ заключеніе необходимо указать, что между правительственнымъ коммисаромъ при кассаціонномъ судѣ и коммисарами при военныхъ судахъ не существуетъ іерархической

---

1) Art. 9 c. de j. m.

2) Art. 16 c. de j. m.

3) La circulaire ministérielle du 12 juin 1880, см. также *Leclerc de Fourolles et Coupois*, ук. соч., стр. 11.

подчиненности, подобной той, которая является однимъ изъ основаній для гражданской прокуратуры.

Составители нашего военно-судебнаго устава въ принципѣ признали необходимость отдѣленія обвинительной власти отъ судебной также и по отношенію къ военнымъ судамъ, но не провозгласили этого начала подобно составителямъ устава уголовнаго судопроизводства, какъ это было уже указано выше, единственно потому, что приговоры полковыхъ судовъ должны восходить на утвержденіе подлежащихъ военныхъ начальниковъ [1]). Относительно же военно-окружныхъ судовъ, военно-судебный уставъ проводитъ отдѣленіе обвинительной власти отъ судебной, какъ мы постараемся доказать въ дальнѣйшемъ изложеніи, значительно полнѣе, чѣмъ уставъ уголовнаго судопроизводства.

Обвинительная власть въ нашемъ военномъ вѣдомствѣ также, какъ и во Франціи, ввѣрена военному начальству, единственно облеченному властью обнаруженія преступныхъ дѣяній и преслѣдованія виновныхъ передъ военнымъ судомъ. Оно только одно можетъ возбуждать дѣятельность военно-судебныхъ органовъ. У насъ только обвинительная власть принадлежитъ значительно большему числу военныхъ начальниковъ, чѣмъ во Франціи, такъ какъ у насъ этою властью облечены всѣ начальники, пользующіеся правами полковаго командира, и всѣ высшіе военные начальники. По нашему уставу также, какъ и во Франціи, военное начальство не принимаетъ личнаго участія въ поддержаніи уголовнаго иска передъ военными судами. Эта обязанность по дѣламъ высшей подсудности возлагается нашимъ уставомъ на особую военную прокуратуру, организованную на тѣхъ же началахъ, какъ и гражданская прокуратура, съ тѣмъ исключеніемъ, что органы военно-прокурорскаго надзора не имѣютъ собственной инициативы въ дѣлѣ преслѣдованія преступныхъ дѣяній, подсудныхъ военнымъ судамъ. Въ этомъ отношеніи дѣятельность военно-прокурорскаго надзора начинается только съ того момента, когда уго-

---

[1]) Об. зап. къ пр. осн. пол., сборн. зак. раб., стр. 49.

ловное преслѣдованіе уже возбуждено военнымъ начальствомъ.

Во главѣ нашей военной прокуратуры поставленъ главный военный прокуроръ, непосредственно подчиненный военному министру. Дѣятельность главнаго военнаго прокурора, въ сущности, весьма близко подходитъ къ дѣятельности министра юстиціи, такъ какъ не только прокурорскій надзоръ сосредоточивается [1]) въ лицѣ главнаго военнаго прокурора, но ему принадлежитъ и весьма широкое участіе въ судебномъ управленіи по военному вѣдомству, какъ начальнику главнаго военно-суднаго управленія. Кромѣ того, отъ главнаго военнаго прокурора зависитъ представленіе въ Главный Военный Судъ, съ разрѣшенія военнаго министра, возбужденныхъ военными прокурорами законодательныхъ вопросовъ [2]). Но весьма существенное различіе заключается въ томъ, что главный военный прокуроръ не имѣетъ такого самостоятельнаго и независимаго положенія, какъ министръ юстиціи. Главный военный прокуроръ подчиненъ военному министру, вслѣдствіе чего онъ вообще является органомъ министра въ дѣлѣ отправленія военнаго правосудія.

Главный военный прокуроръ исполняетъ также прокурорскія обязанности при Главномъ Военномъ Судѣ и имѣетъ помощника по этой должности [3]). Прокурорскія обязанности при военно-окружныхъ судахъ исполняются военными прокурорами, при которыхъ находится опредѣленное штатами число помощниковъ. Прокурорскія обязанности въ временныхъ военныхъ судахъ исполняются или прокурорами военно-окружныхъ судовъ, или же, по ихъ назначенію, помощниками ихъ. Тѣ же лица исполняютъ прокурорскія обязанности и въ особомъ присутствіи [4]).

Постановленія, опредѣляющія организацію нашей военной прокуратуры, заимствованы изъ устава уголовнаго судопроизводства. Поэтому всѣ чины военно-прокурорскаго надзора

---

[1]) Ст. 63 в. с. уст.
[2]) Ст. 73 в. с. уст.
[3]) Ст. 64 в. с. уст.
[4]) Ст. 69 и 70 в. с. уст.

связываются іерархической подчиненностью низшихъ органовъ надзора высшимъ органамъ. Военные прокуроры подчиняются главному военному прокурору. Помощникъ главнаго военнаго прокурора дѣйствуетъ подъ руководствомъ послѣдняго; помощники военныхъ прокуроровъ дѣйствуютъ подъ руководствомъ тѣхъ прокуроровъ, при которыхъ состоятъ. Но подчиненіе низшихъ чиновъ военной прокуратуры высшимъ ея чинамъ не безусловно, такъ какъ всѣ лица военно-прокурорскаго надзора, подобно гражданской прокуратурѣ, при заявленіи своихъ по дѣламъ заключеній обязаны дѣйствовать единственно на основаніи своего убѣжденія и существующихъ законовъ [1]). Вслѣдствіе этого, высшія въ порядкѣ подчиненности лица прокурорскаго надзора не вправѣ требовать отъ прокурора, давшаго заключеніе о прекращеніи судебнаго преслѣдованія, чтобы онъ поддерживалъ обвиненіе вопреки своему убѣжденію [2]). Инструкція военно-прокурорскому надзору поясняетъ это положеніе въ томъ смыслѣ, что въ случаѣ несогласія военнаго прокурора съ мнѣніемъ своего помощника о прекращеніи дѣла, порученнаго разсмотрѣнію послѣдняго, помощникъ прокурора обязанъ составить заключеніе и обвинительный актъ по указаніямъ военнаго прокурора; но помощникъ военнаго прокурора не подписываетъ этихъ актовъ: ихъ подписываетъ самъ военный прокуроръ, и онъ же, въ этомъ случаѣ, проводитъ дѣло на судѣ. Также точно, если помощникъ военнаго прокурора будетъ признавать приговоръ правильнымъ, а съ мнѣніемъ его не согласится военный прокуроръ, то помощникъ прокурора обязанъ составить кассаціонный протестъ, согласно указаніямъ военнаго прокурора, который самъ и подписываетъ этотъ протестъ [3]).

Въ силу *единства* военной прокуратуры, по всякому дѣлу, производящемуся въ военно-окружномъ, временномъ или Главномъ Военномъ судахъ, прокуроръ можетъ замѣнить *своего помощника,* принявъ это дѣло на свою отвѣтствен-

---

[1]) Ст. 66 в. с. уст.

[2]) Ст. 717 в. с. уст.

[3]) Ст. 22 и 30 инстр. воен. прок. надзору.

ность [1]). Военно-судебный уставъ предусматриваетъ также возможность замѣны военнаго прокурора, когда обвиняемый преданъ суду военнымъ начальствомъ вопреки заключенію военнаго прокурора; въ этомъ случаѣ исполненіе обязанностей обвинителя также, какъ и по уставу уголовнаго судопроизводства въ аналогичныхъ случаяхъ, можетъ быть поручаемо кому либо другому изъ лицъ прокурорскаго надзора [2]).

Порядокъ назначенія чиновъ военно-прокурорскаго надзора, по нашему уставу, обезпечиваетъ имъ достаточную независимость отъ мѣстнаго военнаго начальства и въ то же время представляетъ основательныя гарантіи въ томъ, что прокурорскія обязанности будутъ исполняться лицами, вполнѣ свѣдущими въ законахъ и въ наукѣ права. Въ этомъ отношеніи, нашъ порядокъ представляетъ громадныя преимущества сравнительно съ порядкомъ по французскому уставу. Дѣйствительно чины военно-прокурорскаго надзора назначаются изъ лицъ, состоящихъ на службѣ по военно-судебному вѣдомству и обладающихъ, въ общемъ правилѣ, спеціальнымъ военно-юридическимъ образованіемъ. При этомъ главный военный прокуроръ назначается именнымъ Высочайшимъ указомъ по представленію военнаго министра, а всѣ прочіе чины прокурорскаго надзора — по представленію главнаго военнаго прокурора порядкомъ, установленнымъ для чиновъ военнаго министерства [3]).

Надзоръ за дѣятельностью военной прокуратуры принадлежитъ высшимъ чинамъ ея, при чемъ высшій надзоръ сосредоточивается въ лицѣ военнаго министра [4]). Кромѣ того, надзоръ за военной прокуратурой военно-окружныхъ судовъ принадлежитъ главнымъ начальникамъ военныхъ округовъ, которые могутъ требовать отъ военныхъ прокуроровъ личнаго доклада или представленія необходимыхъ свѣдѣній о положеніи и движеніи дѣлъ въ прокурорскомъ

---

[1]) Ст. 67 в. с. уст.
[2]) Ст. 717 в. с. уст.
[3]) Ст. 155 в. с. уст.
[4]) Ст. 63 в. с. уст.

надзорѣ. Впрочемъ надзоръ главныхъ начальниковъ военныхъ округовъ ограничивается лишь наблюденіемъ за скорымъ и правильнымъ движеніемъ дѣлъ и за соблюденіемъ чинами военно-прокурорскаго надзора общихъ требованій военной службы [1]. Военнымъ судамъ также, какъ и въ гражданскомъ вѣдомствѣ, не принадлежитъ право надзора за военной прокуратурой, и они также не могутъ входить въ обсужденіе дѣйствій лицъ прокурорскаго надзора, но о неправильныхъ или противозаконныхъ ихъ поступкахъ должны сообщать высшимъ чинамъ этого надзора, по принадлежности, или доводить до свѣдѣнія военнаго министра [2]. Дисциплинарной отвѣтственности лица военно-прокурорскаго надзора подлежатъ на тѣхъ же основаніяхъ, какъ и чины военнаго министерства, т. е. на основаніи дисциплинарнаго устава, при чемъ военному прокурору предоставляется власть полковаго командира, а главному военному прокурору — власть начальниковъ главныхъ управленій военнаго министерства [3].

Отношенія между представителями военно-обвинительной власти, военнымъ начальствомъ и военно-прокурорскимъ надзоромъ, опредѣляются самою сущностью ихъ правъ и обязанностей. Военному начальству принадлежитъ *возбужденіе* уголовнаго иска по дѣламъ, подсуднымъ военнымъ судамъ, и *возбужденіе* дѣятельности военно-судебныхъ органовъ, а военной прокуратурѣ законъ предоставилъ *поддержаніе* уголовнаго иска передъ этими органами. Такимъ образомъ, уставъ подѣлилъ дѣятельность по преслѣдованію преступныхъ дѣяній между военнымъ начальствомъ и военно-прокурорскимъ надзоромъ, при чемъ каждый изъ нихъ въ отведенной ему закономъ сферѣ дѣятельности дѣйствуетъ самостоятельно и независимо другъ отъ друга, руководствуясь только закономъ и своею совѣстью.

Кромѣ того, военно-прокурорскій надзоръ установленъ, какъ выразились составители устава, также и „для *неупусти-*

---

[1] Ст. 178 в. с. уст.
[2] Ст. 174 в. с. уст.
[3] Ст. 191 в. с. уст.

тельнаго охраненія силы законовъ, обезпечивающейся преслѣдованіемъ и наказаніемъ виновныхъ во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда нарушены и забыты требованія закона“ [1]). Отсюда всѣ *законныя* требованія военнаго начальства о возбужденіи преслѣдованія и преданіи обвиняемыхъ военному суду должны быть обязательны для лицъ военно-прокурорскаго надзора, и самая дѣятельность послѣднихъ должна быть ограничена только предѣлами того обвиненія, которое было предъявлено военнымъ начальствомъ. Но проведеніе уголовнаго иска на судѣ не можетъ быть обязательнымъ для того лица прокурорскаго надзора, которое дало заключеніе о прекращеніи преслѣдованія, и мы уже указывали выше, что, въ силу 717 ст., никто не можетъ въ этомъ случаѣ принудить прокурора поддерживать обвиненіе вопреки его убѣжденію.

Нѣкоторое сомнѣніе въ этомъ отношеніи можетъ возбудить ст. 25 инструкціи военно-прокурорскому надзору, которая говоритъ, что въ случаѣ преданія обвиняемаго военному суду вопреки заключенію военно-прокурорскаго надзора, *поддерживающій* обвиненіе обязанъ въ обвинительной рѣчи изложить всѣ тѣ доказательства и доводы, которые указаны военнымъ начальникомъ, предавшимъ суду. Инструкція, какъ актъ административной власти, служащая развитіемъ Высочайше утвержденныхъ законоположеній и опредѣляющая подробности ихъ исполненія, не можетъ отмѣнить закона, исходящаго отъ самой верховной власти государства. Поэтому ст. 25 инструкціи военно-прокурорскому надзору не можетъ имѣть отношенія къ лицу прокурорскаго надзора, давшему заключеніе о прекращеніи дѣла и находящему несогласнымъ съ своимъ внутреннимъ убѣжденіемъ поддерживать обвиненіе на судѣ по этому дѣлу; эта статья имѣетъ отношеніе лишь къ тому лицу прокурорскаго надзора, которое взялось поддерживать обвиненіе на судѣ по подобному дѣлу, т. е. нашло его не противорѣчащимъ своему внутреннему убѣжденію. Въ этомъ только смыслѣ ст. 25 инструкціи и можетъ обязывать *поддерживающаго* обвиненіе излагать въ

---

1) Об. зап. къ пр. в. с. уст., сб. зак. раб., стр. 392.

своей обвинительной рѣчи также и всѣ доводы и доказательства, которые указаны военнымъ начальникомъ, предавшимъ обвиняемаго суду. Иначе ст. 25 инстр. находилась бы въ противорѣчіи съ самимъ закономъ.

Вообще ст. 25 инстр. воен. прок. надзору представляется намъ и излишнею, и заключающею въ себѣ элементы противорѣчія основнымъ началамъ нашего военнаго судопроизводства. Дѣйствительно, эта статья можетъ имѣть примѣненіе только въ томъ случаѣ, когда начальникъ требуетъ преданія обвиняемаго суду, а военно-прокурорскій надзоръ далъ заключеніе о прекращеніи дѣла. При этомъ на судебномъ слѣдствіи дѣло можетъ принять одинъ изъ слѣдующихъ оборотовъ: или подтвердятся на судѣ предположенія военнаго начальника, или — предположенія военнаго прокурора, или же дѣло на судѣ выяснится въ такомъ видѣ, какъ этого не предполагали ни военный начальникъ, ни военный прокуроръ. Относительно перваго случая ст. 25 инстр. является совершенно лишней, такъ какъ поддерживающій обвиненіе и безъ того, въ силу возложенной на него самимъ закономъ обязанности, долженъ былъ бы привести доказательства и доводы, указанные военнымъ начальникомъ, если бы они подтвердились на судѣ. Въ послѣднихъ же двухъ случаяхъ, т. е. когда доказательства и доводы военнаго начальника опровергнуты на судѣ, правило 25 ст. инстр. является противорѣчащимъ основнымъ началамъ устности и непосредственности судебнаго разбирательства, такъ какъ въ этихъ случаяхъ поддерживающему обвиненіе придется, необходимо, основывать свою рѣчь не только на данныхъ, выяснившихся на судебномъ слѣдствіи, но и на данныхъ, заключающихся въ предварительномъ производствѣ. Наконецъ, ст. 882 в. с. уст. обязываетъ прокурора, если онъ находитъ оправданія подсудимаго уважительными, не поддерживая обвинительнаго акта, опровергнутаго судебнымъ слѣдствіемъ, заявить о томъ суду, по совѣсти. Поэтому, въ случаѣ, напримѣръ, выясненія на судебномъ слѣдствіи полной невиновности подсудимаго, можетъ получиться весьма странное, если не комическое, положеніе прокурора, обязаннаго заявить, по

совѣсти, суду о невиновности подсудимаго и въ то же время въ своей рѣчи привести противъ него всѣ доказательства и доводы, указанные военнымъ начальникомъ. Если при составленіи 25 ст. инстр. имѣлось въ виду обезпечить интересы военнаго начальника, то эти интересы и такъ обезпечены тѣмъ правиломъ, что обвинительный актъ составляется также и на основаніяхъ, изложенныхъ въ распоряженіи начальника о преданіи обвиняемаго суду [1]). Поэтому всѣ доводы и доказательства, указанныя военнымъ начальникомъ, должны быть помѣщены въ обвинительномъ актѣ и такимъ образомъ сдѣлаться извѣстными суду. Но право ссылаться или не ссылаться на нихъ въ обвинительной рѣчи должно быть предоставлено лицу, поддерживающему обвиненіе и обязанному въ своей рѣчи руководиться закономъ, своею совѣстью и исходомъ судебнаго слѣдствія.

Въ заключеніе, мы не можемъ пройти молчаніемъ мимо одного выраженія, употребленнаго составителями военно-судебнаго устава. Составители устава выразились, что военный прокуроръ въ вопросѣ о преданіи военному суду является „такъ сказать докладчикомъ", по отношенію къ военному начальнику [2]). Изъ изложеннаго уже нами и изъ дальнѣйшаго изложенія мы увидимъ, что это выраженіе не согласуется съ тѣмъ значеніемъ, которое придалъ уставъ военно-прокурорскому надзору, поставленному въ совершенно независимое положеніе отъ мѣстнаго военнаго начальства и подчиненнаго только военному министру. Кромѣ того, и относительно вопроса о преданіи обвиняемаго военному суду дѣятельность военнаго прокурора не ограничивается ролью простаго „докладчика": военный прокуроръ въ нѣкоторыхъ случаяхъ, въ силу самого закона, какъ это будетъ указано ниже, можетъ вступать въ пререканіе съ военнымъ начальствомъ и доводить это пререканіе до Главнаго Военнаго Суда. Но приведенное выраженіе составителей устава легко объясняется, если обратить вниманіе, что оно употреблено только

---

[1]) Ст. 714 в. с. уст.

[2]) Всеподданнѣйшій докладъ, сб. зак. раб., стр. 920.

въ томъ мѣстѣ всеподданнѣйшаго доклада комитета, гдѣ онъ старался оправдаться передъ Государемъ Императоромъ въ тѣхъ обвиненіяхъ, которыя взводили на него многочисленные противники реформы военнаго процесса, и потому онъ невольно употребилъ выраженія, умаляющія значеніе вновь создаваемыхъ военно-судебныхъ органовъ. Здѣсь составители устава назвали военнаго прокурора „докладчикомъ" также, какъ военнаго слѣдователя „органомъ личной власти военныхъ начальниковъ", къ чему мы еще вернемся въ дальнѣйшемъ изложеніи.

Что касается полковыхъ судовъ, то обязанность выясненія всѣхъ обстоятельствъ дѣла, по дѣйствующему уставу, возложена на самый полковой судъ (ст. 215). Но въ то же время ст. 215 в. с. уст. предоставляетъ право участія въ обличеніи обвиняемыхъ передъ полковымъ судомъ также и потерпѣвшимъ частнымъ лицамъ, и полицейскимъ и другимъ должностнымъ лицамъ. Составители устава не желали возложить на этихъ лицъ непремѣнной обязанности обличать обвиняемыхъ на судѣ, но и не сложили этой обязанности съ установленныхъ закономъ властей для преслѣдованія и наказанія виновныхъ. Поэтому, въ интересахъ истины и примѣнительно къ смыслу постановленія по гражданскому вѣдомству, они, создавая 215 ст., желали предоставить возможность для всѣхъ, кто можетъ быть заинтересованъ въ дѣлѣ, къ полному разъясненію обстоятельствъ дѣла, разсматриваемаго въ полковомъ судѣ [1]).

---

[1]) Об. зап. къ пр. уст., сб. зак. раб., стр. 327.

ОТДѢЛЕНІЕ II.

Значеніе военнаго начальства въ военно-уголовномъ судопроизводствѣ.

ГЛАВА I.

Предварительныя замѣчанія [1]).

Задача всякаго уголовнаго процесса заключается въ выясненіи матеріальной истины въ каждомъ данномъ случаѣ совершенія преступнаго дѣянія съ цѣлью примѣненія уголовнаго закона къ дѣйствительному виновнику этого дѣянія. Для успѣшнаго разрѣшенія этой задачи необходимо обсудить каждый данный случай съ точки зрѣнія наличности въ немъ условій, требуемыхъ закономъ для примѣненія наказанія, и затѣмъ состоявшееся рѣшеніе привести въ исполненіе. Но для того, чтобы рѣшеніе было правильно, необходимо первоначально собрать матеріалъ, который легъ бы въ основаніе этого рѣшенія. Такимъ образомъ уголовный процессъ логически распадается на три главныя части: 1) *на предварительное производство*, заключающееся въ подготовленіи матеріала для судебнаго разбирательства, 2) *на судебное разбирательство* по существу или *главное производство* (jugement, Hauptverfahren) и 3) на *исполненіе* судебнаго приговора.

Въ предѣлахъ нашей темы необходимо разсмотрѣть отношенія, возникающія между судебной, обвинительной и административной властями въ этихъ трехъ главныхъ стадіяхъ уголовнаго процесса. Отношенія эти могутъ быть весьма раз-

---

[1]) *Глазеръ*, Руководство по уголовному процессу, т. I, пер. съ нѣмецкаго, стр. 172 — 225; *Фойницкій*, Курсъ уголовнаго судопроизводства, ч. I, стр. 449—467.

нообразны въ зависимости отъ началъ, положенныхъ въ основанiе уголовнаго процесса.

Въ процессѣ, построенномъ на чисто обвинительныхъ или состязательныхъ началахъ, судъ не имѣетъ собственной инициативы въ дѣлѣ уголовнаго преслѣдованiя и только разрѣшаетъ уголовный искъ, предъявленный ему обвинителемъ. Въ процессѣ обвинительномъ предварительное производство слагается изъ дѣятельности обвинителя, на обязанности котораго лежитъ разыскать виновнаго въ совершенiи преступнаго дѣянiя и всѣ доказательства по дѣлу. Судьба уголовнаго иска всецѣло зависитъ отъ обвинителя: имѣющiй право иска можетъ предъявлять или не предъявлять его по своему усмотрѣнiю, можетъ даже уже предъявленный искъ взять обратно. На подобныхъ началахъ построенъ современный англiйскiй процессъ. Тамъ, въ большинствѣ случаевъ, обвинителями передъ уголовнымъ судомъ являются частныя лица, которыя должны указать лицо, обвиняемое ими, и привести доказательства своего обличенiя. Участiе административной власти въ англiйскомъ процессѣ выражается въ помощи, которую полицiя оказываетъ частнымъ лицамъ въ ихъ разыскныхъ дѣйствiяхъ, при чемъ частныя лица условливаются съ полицiею по началу частнаго порученiя. Если при розыскѣ встрѣтится необходимость принять мѣры, на которыя стороны не уполномочены государствомъ, то они обращаются къ судьѣ, разрѣшающему эти мѣры послѣ краткой и не сложной процедуры. Съ 1879 года въ Англiи введена должность публичнаго обвинителя, дополняющаго частныхъ обвинителей и направляющаго дѣятельность полицiи по розыску уголовныхъ дѣлъ.

Напротивъ, въ процессѣ, построенномъ на слѣдственныхъ или инквизицiонныхъ началахъ, дѣло двигается силою самого закона, независимо отъ заинтересованныхъ лицъ, которыя не признаются сторонами. Въ этомъ процессѣ обвинителя не существуетъ, обвиняемый является лишь объектомъ изслѣдованiя, и судъ приступаетъ къ судебному разбирательству не въ виду предъявленнаго ему обвиненiя, а въ силу возложенной на него закономъ обязанности, при чемъ

въ одно и тоже время является и обвинителемъ, и защитникомъ подсудимаго. Предварительное производство распадается на двѣ части: 1) на *общее изслѣдованіе* (inquisitio generalis), имѣющее своей задачей выяснить, не совершилось-ли преступленіе и нѣтъ-ли поводовъ къ возбужденію дѣятельности уголовнаго суда, и 2) на *спеціальное изслѣдованіе* (inquisitio specialis), состоящее въ выясненіи вопроса о виновности того или другого лица въ данномъ преступномъ дѣяніи. Общее изслѣдованіе обыкновенно сосредоточивалось въ рукахъ правительственныхъ органовъ, обязанныхъ предупреждать и пресѣкать преступныя дѣянія, а спеціальное изслѣдованіе— въ рукахъ уголовнаго судьи.

Современный слѣдственно-обвинительный процессъ представляетъ собою компромиссъ между обвинительными началами и инквизиціонными и возникъ на почвѣ великой французской революціи. Французское законодательство, по образцу Англіи, построило на обвинительныхъ и состязательныхъ началахъ стадію судебнаго разбирательства въ уголовномъ процессѣ и создало прокуратуру, въ качествѣ государственнаго органа публичнаго обвиненія. Но предварительное производство осталось основаннымъ на старыхъ инквизиціонныхъ началахъ ордонанса 1670 года съ устраненіемъ сторонъ, запрещеніемъ защиты, стѣсненіемъ личности обвиняемаго и удержаніемъ судьи-слѣдователя, сосредоточивающаго въ себѣ не только функціи судьи, но также обвинителя и защитника. Составители code d'instruction criminelle опасались поручить публичному обвинителю собраніе доказательствъ и оффиціальное констатированіе преступныхъ дѣяній. По ихъ мнѣнію, при такомъ порядкѣ „прокуроръ сдѣлался бы маленькимъ тираномъ, который заставилъ бы трепетать гражданъ... Всѣ граждане дрожали бы отъ страха, если бы видѣли соединенными въ одномъ и томъ же лицѣ и власть обвинять ихъ, и власть собирать все то, что можетъ подтвердить его обвиненіе“ [1]). Поэтому во французскомъ про-

---

[1]) *A. Esmein.* Histoire de la procédure criminelle en France, Paris. 1882, стр. 530.

цессѣ роль прокурора въ предварительномъ производствѣ ограничивается только инициативой возбужденія уголовнаго преслѣдованія и затѣмъ наблюденіемъ за дальнѣйшимъ движеніемъ уголовнаго иска. Но, разъ преслѣдованіе возбуждено прокуроромъ — предъявленіемъ требованія о производствѣ слѣдствія или непосредственнымъ вызовомъ обвиняемаго въ судъ —, то дѣло уже переходитъ въ безусловное вѣдѣніе суда (le tribunal est saisi) и не можетъ быть уже изъято оттуда прокуроромъ.

Но въ новѣйшихъ уголовныхъ процессахъ замѣчается стремленіе усилить значеніе прокуратуры въ области предварительнаго производства. Такъ, австрійскій уставъ уголовнаго судопроизводства 1873 года послѣдовательно проводитъ правило, въ силу котораго, во всякое время производства, вплоть до удаленія судей для постановленія приговора или до составленія вопросовъ для присяжныхъ засѣдателей, обвинитель можетъ *отказаться* отъ преслѣдованія, что имѣетъ послѣдствіемъ, смотря по положенію дѣла, или прекращеніе производства, или приговоръ объ оправданіи [1]).

Участіе различныхъ органовъ *административной* власти, главнымъ образомъ полиціи, въ слѣдственно-обвинительномъ процессѣ вытекаетъ изъ ихъ обязанности предупреждать и пресѣкать преступныя дѣянія въ кругѣ ихъ вѣдомства. Оно заключается въ общемъ правилѣ въ дѣятельности по обнаруженію преступныхъ дѣяній и въ производствѣ первоначальнаго ихъ изслѣдованія или дознанія (police judiciaire; Ermittelungs, Scrutinialverfahren).

Въ введеніи уже было указано, что современные военно-уголовные процессы или построены на тѣхъ же началахъ, какъ обще-уголовные процессы, или же находятся наканунѣ реформы, въ этомъ смыслѣ, напр., австрійскій и прусскій военные процессы. Въ тѣхъ государствахъ, гдѣ военное судопроизводство согласовано съ общимъ, все-таки установлены для перваго особенности въ порядкѣ производства уголовныхъ дѣлъ, рѣзко отличающія его отъ послѣдняго. Эти осо-

---

[1]) *Глазеръ*, ук. соч., стр. 187.

бенности военнаго процесса вездѣ были вызваны исключительными условіями военнаго быта и особыми свойствами власти военныхъ начальниковъ. Военное начальство является не только органомъ пресѣченія и предупрежденія преступныхъ дѣяній въ мѣстахъ, состоящихъ въ исключительномъ его вѣдѣніи, но и сосредоточиваетъ въ себѣ высшую обвинительную власть въ войскахъ и обладаетъ дисциплинарной властью надъ подчиненными относительно совершенныхъ ими маловажныхъ проступковъ. Уголовный искъ по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, принадлежитъ военному начальству, отъ котораго зависитъ возбужденіе уголовнаго преслѣдованія, прекращеніе его или направленіе къ судебному разбору. Поэтому особенности военнаго процесса наиболѣе рельефно выказываются въ стадіи предварительнаго производства.

Въ этой стадіи военнаго процесса отдѣленіе обвинительной власти отъ судебной вообще проводится гораздо полнѣе и послѣдовательнѣе, чѣмъ въ обще-уголовномъ процессѣ, что больше приближаетъ военное предварительное производство къ формамъ обвинительнаго процесса, сравнительно съ предварительнымъ производствомъ общаго уголовнаго судопроизводства, основаннымъ на старыхъ инквизиціонныхъ началахъ. Въ стадіи предварительнаго производства по военному процессу нѣтъ мѣста для самостоятельной дѣятельности органовъ военно-судебной власти. Хотя нашъ военный слѣдователь и французскій rapporteur и производятъ предварительныя слѣдствія при одинаковыхъ условіяхъ съ гражданскими слѣдователями, но они не принимаютъ участія ни въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія, ни въ прекращеніи его, ни въ преданіи военному суду. Дѣятельность же военнаго суда начинается только съ момента внесенія въ него обвинительнаго акта прокуроромъ или съ момента сообщенія ему приказа военнаго начальника о преданіи суду обвиняемаго. Исключеніе представляетъ только италіанскій военный процессъ, гдѣ военный слѣдователь приступаетъ къ производству слѣдствія по собственному усмотрѣнію [1]).

---

[1]) *Мушниковъ.* Лекціи военнаго судопроизводства иностранныхъ державъ, 1886 г., стр. 93.

Съ другой стороны, въ военныхъ процессахъ, въ силу тѣхъ же спеціальныхъ условій военнаго быта, допускается смѣшеніе административной и судебной властей въ тѣхъ стадіяхъ процесса, въ которыхъ общіе уставы уголовнаго судопроизводства обыкновенно раздѣляютъ эти власти. Смѣшеніе административной и судебной властей въ особенности часто допускается нашимъ военно-судебнымъ уставомъ. Такъ, у насъ по нѣкоторымъ дѣламъ военное начальство утверждаетъ судебные приговоры, производитъ мировое разбирательство, разрѣшаетъ пререканія о подсудности и т. п.

Всѣ особенности военнаго процесса станутъ ясными при сравнительномъ подробномъ изслѣдованіи главнѣйшихъ современныхъ военныхъ процессовъ, параллельно съ соотвѣтствующими обще-уголовными процессами.

Въ дальнѣйшемъ изложеніи мы будемъ слѣдовать порядку логическаго развитія уголовнаго процесса. Такимъ образомъ, мы послѣдовательно разсмотримъ: 1) обнаруженіе преступныхъ дѣяній, 2) возбужденіе уголовнаго преслѣдованія, 3) предварительное слѣдствіе, 4) преданіе суду, 5) нѣкоторые случаи, относящіеся до судебнаго разбора, и 6) исполненіе судебныхъ приговоровъ.

ОБНАРУЖЕНІЕ ПРЕСТУПНЫХЪ ДѢЯНІЙ (дознаніе).

ГЛАВА II.

Общая постановка вопроса объ обнаруженіи преступныхъ дѣяній [1]).

Предъявленіе публичнаго уголовнаго иска органамъ судебной власти, слѣдователю или суду, иначе говоря, возбужденіе уголовнаго преслѣдованія невозможно безъ достаточнаго къ тому матеріальнаго основанія. Прежде чѣмъ возбуждать уголовное преслѣдованіе, публичный обвинитель долженъ удостовѣриться, совершилось ли въ дѣйствительности преступное дѣяніе, и кто его вѣроятный виновникъ. Необходимо первоначально раскрыть, обнаружить подлежа-

---

[1]) *Глазеръ*, ук. соч., стр. 217—225; *Фойницкій*, ук. соч., ч. III, стр. 5—14; *Квачевскій*, Объ уголовномъ преслѣдованіи, дознаніи и предвар. слѣдствіи, ч. II; *Случевскій*, учебникъ русск. угол. процесса, ч. II, ст. 271—280.



щее наказанію дѣяніе и разыскать первоначальные слѣды и признаки, указывающіе на его противозаконныя свойства, чтобы затѣмъ съ большимъ успѣхомъ заявить уголовный искъ передъ судебными органами. Кромѣ того, возбужденіе уголовнаго преслѣдованія неизбѣжно несетъ за собой столь большія стѣсненія для привлекаемыхъ частныхъ лицъ и на столько близко касается ихъ чести, свободы и благосостоянія, что самые общественные интересы противятся привлеченію отдѣльныхъ лицъ къ судебной отвѣтственности на удачу или по влеченію, безъ предварительной строгой повѣрки основаній къ таковому.

Такимъ образомъ возникаетъ особая дѣятельность, предшествующая возбужденію уголовнаго преслѣдованія вообще и, въ частности, производству предварительнаго слѣдствія и называемая *разслѣдовательнымъ производствомъ* (Ermittelungs, Scrutinialverfahren), или *дознаніемъ*. Дѣятельность эта не имѣетъ свойства процессуальныхъ дѣйствій и является совершенно внѣ-судебной [1]), хотя и находится въ тѣсной связи съ дальнѣйшимъ развитіемъ уголовнаго процесса. Дознаніе должно собрать всѣ первые слѣды преступленія, но оно не представляетъ доказательствъ, которыя могли бы быть предъявлены впослѣдствіи на судѣ, и не можетъ заключаться въ производствѣ обширныхъ изслѣдованій, связанныхъ съ значительными усиліями и отягощеніемъ частныхъ лицъ, если они не связываются съ ближайшей цѣлью дознанія и впослѣдствіи должны быть повторены [2]). Дознаніе не представляетъ собою дѣятельности обвинителя и производится не всегда по его требованію, а, большею частью, помимо сторонъ, въ силу самого закона, возлагающаго на различныхъ органовъ по предупрежденію и пресѣченію преступныхъ дѣяній обязанность обнаруживать эти дѣянія въ кругѣ ихъ дѣйствій и собирать свѣдѣнія о доказательствахъ. Поэтому, дознаніе не является актомъ возбужденія судебнаго преслѣдованія; въ немъ нѣтъ еще *обвиняемаго*, а есть только по-

---

[1]) *Глазеръ*, ук. соч., стр. 219.

[2]) Тамъ же.

дозрѣваемый. Однако дознаніе можетъ оказать вліяніе на дальнѣйшій ходъ уголовнаго процесса, такъ какъ вырабатываетъ матеріалъ, „необходимый для обвинителя и слѣдователя, чтобы удостовѣриться, что требованіе первымъ и начатіе вторымъ судебнаго преслѣдованія имѣютъ достаточное основаніе, что ихъ дѣйствія не будутъ безполезны и не обратятся къ напрасному стѣсненію лицъ, привлекаемыхъ къ слѣдствію“ [1]). Слѣдовательно, дознаніе подготовляетъ основанія для возможности возбужденія уголовнаго преслѣдованія и начатія предварительнаго слѣдствія. Но, въ силу своего разыскного характера, дознаніе можетъ продолжаться и по возбужденіи дѣятельности судебныхъ органовъ, наряду съ ними.

Такъ какъ задача дознанія заключается въ обнаруженіи первыхъ признаковъ преступнаго дѣянія, которые легко могутъ изгладиться, то дознаніе требуетъ особенной быстроты производства и дѣятельности по горячимъ слѣдамъ, вслѣдствіе чего производство дознанія обыкновенно поручается различнымъ *административнымъ* органамъ, заинтересованнымъ въ предупрежденіи и пресѣченіи преступныхъ дѣяній. Нормальнымъ такимъ органомъ и наиболѣе приспособленнымъ къ первоначальному обнаруженію преступныхъ дѣяній является административная полиція. Въ нѣкоторыхъ же государствахъ собраніе первоначальныхъ свѣдѣній о преступныхъ дѣяніяхъ ввѣряется особой судебной полиціи (police judiciaire).

Выше уже было указано, что дознаніе находится въ тѣсной связи съ возбужденіемъ уголовнаго преслѣдованія и можетъ оказать значительное вліяніе на дальнѣйшую судьбу публичнаго уголовнаго иска. Затѣмъ, въ составъ обязанностей публичнаго обвинителя, прокурора, входитъ не только преслѣдованіе судебнымъ порядкомъ виновныхъ въ совершеніи преступныхъ дѣяній, но и самое обнаруженіе этихъ дѣяній. Ясно, что въ дѣлѣ производства дознанія между полиціей и прокуратурой должно существовать отношеніе

[1]) *Фойницкій*, ук. соч., ч. III, стр. 10.

средства къ цѣли [1]). Поэтому дѣятельность полиціи по производству дознаній необходимо должна совершаться подъ наблюденіемъ прокуратуры, и полиція должна исполнять всѣ требованія послѣдней, относящіяся къ обнаруженію и первоначальному разслѣдованію преступныхъ дѣяній.

Въ военныхъ процессахъ, построенныхъ на слѣдственно-обвинительныхъ началахъ, дознаніе должно имѣть то же значеніе, какъ и въ обще-уголовномъ процессѣ, т. е. служить подготовительною ступенью для возможности возбужденія уголовнаго преслѣдованія передъ органами военно-судебной власти. Интересы военной службы и твердости власти военныхъ начальниковъ требуютъ, чтобы судебное преслѣдованіе не возбуждалось въ военномъ вѣдомствѣ также, какъ и въ обще-гражданскомъ быту, безъ достаточныхъ къ тому матеріальныхъ основаній. Возбужденіе неосновательныхъ преслѣдованій военными начальниками поведетъ не только къ напрасному стѣсненію привлекаемыхъ къ отвѣтственности лицъ, но даже можетъ дискредитировать самую власть военныхъ начальниковъ въ глазахъ подчиненныхъ, такъ какъ неизбѣжно будетъ влечь за собой впослѣдствіи или прекращеніе преслѣдованія, или оправданіе обвиняемаго. Въ силу этихъ соображеній, въ военномъ вѣдомствѣ организація обнаруженія преступныхъ дѣяній и первоначальнаго ихъ изслѣдованія должна быть основана на тѣхъ же началахъ, какъ и въ обще-уголовномъ процессѣ. Различіе можетъ быть только въ органахъ, производящихъ дознанія и наблюдающихъ за ихъ производствомъ, различіе, вызываемое особыми свойствами власти военныхъ начальниковъ и изолированностью военнаго управленія отъ обще-государственнаго.

Въ военномъ вѣдомствѣ не можетъ быть особой, независимой отъ военнаго начальства полиціи, такъ какъ военные начальники, въ качествѣ органовъ административнаго войсковаго управленія, несутъ на себѣ и полицейскія обязанности по отношенію къ ввѣреннымъ имъ частямъ, предупреждая и пресѣкая преступныя дѣянія подчиненныхъ имъ

---

[1]) *Глазеръ*, ук. соч., стр. 219.

лицъ. Съ другой стороны, въ военномъ начальствѣ, какъ это было уже разъяснено въ введеніи къ настоящему изслѣдованію, сосредоточивается вся судебно - преслѣдовательная, или обвинительная власть по дѣламъ военной подсудности, т. е. власть обнаруживать преступныя дѣянія и преслѣдовать виновниковъ ихъ. Въ военномъ быту въ рукахъ военныхъ начальниковъ соединяются тѣ власти, которыя въ гражданскомъ быту, въ общемъ правилѣ, существуютъ раздѣльно, т. е. власть *административно-полицейская*, ввѣренная полиціи и другимъ органамъ административнаго управленія, и власть *обвинительная*, ввѣренная прокуратурѣ и, въ видѣ исключенія, нѣкоторымъ другимъ должностнымъ лицамъ. Отсюда, при построеніи правилъ о производствѣ дознанія въ военномъ вѣдомствѣ, на военныхъ начальниковъ должны быть перенесены тѣ права и обязанности, которыя въ общегражданскомъ быту возложены на полицію и прокуратуру по обнаруженію и первоначальному засвидѣтельствованію преступныхъ дѣяній.

Но въ то же время военнослужащіе не перестаютъ быть гражданами государства. Въ своей частной жизни они живутъ также, какъ и остальные граждане, и постоянно находятся съ послѣдними въ самыхъ разнообразныхъ отношеніяхъ, личныхъ и имущественныхъ. Затѣмъ, военнослужащіе, кромѣ своихъ спеціальныхъ воинскихъ обязанностей, несутъ также обязанности, возлагаемыя государствомъ вообще на всѣхъ гражданъ, относительно уваженія чужой свободы, неприкосновенности личности и имущественныхъ правъ отдѣльныхъ гражданъ и ненарушимости спокойнаго и мирнаго теченія государственной жизни. Очевидно, военнослужащіе, въ качествѣ людей, обладающихъ всѣми человѣческими слабостями и достоинствами, могутъ нарушать эти общегражданскія обязанности и совершать общія преступныя дѣянія не только въ мѣстахъ, состоящихъ въ вѣдѣніи военнаго начальства, но и въ мѣстахъ, находящихся въ вѣдѣніи гражданскихъ властей. Весьма естественно, что послѣднія преступныя дѣянія военнослужащихъ, въ большинствѣ случаевъ, будутъ обнаружены общей полиціей раньше, чѣмъ о

нихъ узнаетъ военное начальство. Дожидаться въ подобныхъ случаяхъ распоряженія военнаго начальства о производствѣ дознанія не всегда возможно, такъ какъ слѣды преступленія могутъ изгладиться и виновникъ его скрыться прежде, чѣмъ будетъ получено это распоряженіе. Поэтому, общей полиціи въ интересахъ обще-государственныхъ должно быть предоставлено право принимать мѣры пресѣченія противъ военнослужащихъ, нарушающихъ обще-гражданскій порядокъ жизни, и право участія въ обнаруженіи и первоначальномъ изслѣдованіи преступныхъ дѣяній, совершаемыхъ военнослужащими въ мѣстахъ, состоящихъ въ вѣдѣніи гражданскаго начальства.

Изложенныя выше начала обнаруженія преступныхъ дѣяній военнослужащихъ и производства дознаній о нихъ признаны всѣми европейскими законодательствами, какъ это будетъ видно изъ дальнѣйшаго детальнаго разсмотрѣнія главнѣйшихъ военныхъ процессовъ.

ГЛАВА III.

Обнаруженіе преступныхъ дѣяній по французскому праву.

§ 1. *Французское общее право* [1]).

Во Франціи не существуетъ дознанія, какъ отдѣльной стадіи уголовнаго процесса, въ смыслѣ нашего устава уголовнаго судопроизводства. Тамъ обнаруженіе преступныхъ дѣяній и собраніе первоначальныхъ свѣдѣній о нихъ возлагается на особую судебную полицію (police judiciare). Code d'instruction criminelle слѣдующимъ образомъ опредѣляетъ назначеніе судебной полиціи: „Судебная полиція обнаруживаетъ (recherche) преступленія, проступки и нарушенія, собираетъ доказательства о нихъ и направляетъ виновныхъ въ суды, уполномоченные ихъ наказывать“ [2]). Опредѣленіе весьма широкое, подъ которое подойдетъ не только перво-

---

[1]) *Hélie.* Traité de l'instruction criminelle, кн. III и IV; *Haus.* Principes généraux du droit pénal belge, т. I, стр. 102—107; *I. Ortolan.* Éléments de droit pénal, т. II.

[2]) Art. 8 c. d'instr. crim.

начальное собраніе свѣдѣній о преступныхъ дѣяніяхъ, но и самое предварительное слѣдствіе. И, дѣйствительно, во французскомъ кодексѣ уголовнаго судопроизводства правила о производствѣ предварительнаго слѣдствія излагаются въ той же книгѣ (livre premier), гдѣ помѣщены правила, излагающія обязанности судебной полиціи, и книга эта озаглавлена: „De la police judiciare et des officiers de police qui l'exercent". Между тѣмъ при внимательномъ разсмотрѣніи постановленій книги первой code d'instr. criminelle, ясно обнаруживается, что французское законодательство проводитъ довольно рѣзкое различіе между дѣятельностью судебной полиціи и предварительнымъ слѣдствіемъ [1]).

Дѣятельность судебной полиціи направлена къ обнаруженію преступныхъ дѣяній и виновныхъ въ совершеніи ихъ, къ собранію элементовъ слѣдствія. При производствѣ же предварительнаго слѣдствія оцѣнивается законный характеръ дѣянія, собираются доказательства, рѣшается вопросъ о преданіи суду обвиняемаго и опредѣляется судъ, компетентный въ разсмотрѣніи совершившагося преступнаго дѣянія. Поэтому дѣятельность судебной полиціи относится къ той стадіи процесса, которая въ инквизиціонномъ процессѣ называлась inquisitio generalis и является вообще какъ бы приготовительнымъ разслѣдованіемъ (instruction préparatoire) по отношенію къ предварительному слѣдствію (instruction préalable), производимому слѣдственнымъ судьей и соотвѣтствующему тому фазису инквизиціоннаго процесса, который назывался inquisitio specialis [2]).

Затѣмъ, въ дѣятельности судебной полиціи первенствующее значеніе имѣетъ прокуроръ республики (procureur de république), направляющій дѣятельность судебной полиціи въ своемъ округѣ и уполномоченный закономъ къ розыску и преслѣдованію всѣхъ преступленій и проступковъ [3]). Въ предварительномъ же слѣдствіи главную роль играетъ слѣдователь (juge d'instruction), который, въ общемъ правилѣ,

---

[1]) *Hélie,* ук. соч., кн. III, стр. 1—4.
[2]) *Hélie*, ук. соч. кн. IV, стр. 193.
[3]) Art. 22 c. in. cr.

является единственнымъ органомъ, уполномоченнымъ закономъ на производство предварительныхъ слѣдствій. Судебная полиція дѣйствуетъ помимо требованія сторонъ, въ силу самого закона, возложившаго на нее обязанность собирать первые слѣды и указанія преступныхъ дѣяній и тотчасъ сообщать о нихъ прокурору республики. Напротивъ, слѣдователь, по общему правилу, можетъ приступить къ производству предварительнаго слѣдствія не иначе, какъ по требованію (requisitoire) прокурора республики, и только въ случаѣ flagrant délit можетъ начать слѣдствіе по своей инициативѣ [1]). Дѣйствія судебной полиціи не носятъ на себѣ характера уголовнаго преслѣдованія и состоятъ только въ собраніи свѣдѣній, необходимыхъ прокурору для рѣшенія вопроса о возможности возбужденія уголовнаго преслѣдованія. Требованіе же прокурора, обращенное къ слѣдователю, о начатіи предварительнаго слѣдствія является уже актомъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія, и матеріалъ, собранный на предварительномъ слѣдствіи, служитъ основаніемъ при рѣшеніи вопроса о преданіи суду. Дѣятельность судебной полиціи начинается съ того момента, какъ обнаружилось преступленіе, и кончается, когда къ изслѣдованію его приступаетъ судья, и дѣло переходитъ въ руки судебной власти.

Различіе между судебной полиціей и административной ясно было выражено въ art. 19 и 20 кодекса 3-го брюмера 4-го года, которые опредѣляли, что „административная полиція имѣетъ своимъ предметомъ обычное поддержаніе общественнаго порядка въ каждомъ мѣстѣ и въ каждой части общей администраціи. Она стремится главнымъ образомъ къ предупрежденію преступныхъ дѣяній. Судебная же полиція разыскиваетъ и обнаруживаетъ преступныя дѣянія, которымъ административная полиція не могла помѣшать совершиться, собираетъ доказательства о нихъ и передаетъ виновныхъ въ суды, уполномоченные ихъ наказывать“. По образному выраженію Hélie, „судебная полиція есть око судебной власти

---

[1]) Art. 59 et. 61 c. in. cr.

(de la justice): необходимо чтобы ея взоръ парилъ всюду, чтобы она повсюду присутствовала и чтобы ея средства надзора покрывали всю территорію обширною сѣтью. Она есть часовой, обязанный давать тревогу и извѣщать судью...“ [1]).

Судебная полиція, по французскому праву, различно организована для судовъ простой полиціи съ одной стороны, и для исправительныхъ судовъ и суда присяжныхъ съ другой.

Органами судебной полиціи по обнаруженію полицейскихъ нарушеній (contraventions de police), подсудныхъ судамъ простой полиціи, являются *полицейскіе коммисары*, а въ общинахъ, гдѣ ихъ нѣтъ, *мэры и ихъ помощники* [2]). На обязанности этихъ лицъ лежитъ принятіе донесеній, сообщеній и жалобъ, относящихся до названныхъ нарушеній, составленіе протоколовъ по этому поводу и передача ихъ лицу, на которое возложено закономъ публичное обвиненіе (ministère public) въ судѣ простой полиціи [3]).

Для дѣлъ же о проступкахъ (délits), подсудныхъ исправительному суду, и о преступленіяхъ (crimes), подсудныхъ суду съ присяжными, установлены три категоріи агентовъ судебной полиціи: *одни*, снабженные различными атрибутами, руководятъ въ каждомъ округѣ судебной полиціей, таковы—*прокуроръ республики* и *слѣдственный судья*; *другіе* разсматриваются закономъ, какъ вспомогательные (auxiliaires) органы при прокурорѣ республики, таковы—*мировые судьи, коммисары полиціи, жандармскіе чины, мэры* и *ихъ помощники* [4]), и *третьи*, наконецъ, проявляютъ свою дѣятельность только относительно нѣкоторыхъ спеціальныхъ проступковъ, таковы—*лѣсные* и *полевые* сторожа [5]). Кромѣ того, дѣятельности судебной полиціи содѣйствуютъ префекты департаментовъ [6]) и масса спеціальныхъ агентовъ по инженерному, таможенному, податному и т. п. вѣдомствамъ.

---

1) *Hélie*, ук. соч., кн. III, стр. 2.
2) Art. 11 c. in. cr.
3) Art. 11, 15 c. in. cr.
4) Art. 48 et. 50 c. in. cr.
5) Art. 16 c. in. cr.
6) Art. 10 c. in. cr.

При разсмотрѣніи обязанностей различныхъ органовъ судебной полиціи по дѣламъ уголовнымъ (criminelles) и исправительной полиціи необходимо имѣть въ виду различіе, проводимое французскимъ законодательствомъ между обыкновеннымъ порядкомъ обнаруженія преступныхъ дѣяній (cas ordinaires) и случаями flagrant délit [1]).

Французскій слѣдователь (juge d'instruction) является съ двойственнымъ характеромъ: въ качествѣ слѣдователя, ему исключительно предоставлено производство предварительныхъ слѣдствій; въ качествѣ же агента судебной полиціи, онъ, въ обыкновенныхъ случаяхъ, уполномоченъ только на принятіе сообщеній, донесеній и жалобъ, и составляемые имъ по этому поводу протоколы (procedure) обязанъ направлять къ прокурору и выжидать его требованій о производствѣ слѣдствія. Вообще, слѣдователь обладаетъ полнотою полномочій, сравнительно съ другими агентами судебной полиціи, и въ случаѣ конкуренціи послѣдніе должны уступать ему мѣсто [2]).

Прокуроръ республики (procureur de la république), соотвѣтствующій нашему прокурору окружнаго суда, по общему правилу, есть исключительно преслѣдующая сторона (partie poursuivante) [3]), на которую законъ возложилъ обязанность розыска (recherche) и преслѣдованія (poursuite) всѣхъ преступныхъ дѣяній, подсудныхъ суду исправительной полиціи или суду присяжныхъ. Поэтому функціи прокурора республики носятъ на себѣ также двойственный характеръ: *какъ агентъ судебной*

---

[1]) Art. 41 c. in. cr. разумѣетъ подъ flagrant délit тѣ случаи, 1) когда преступное дѣяніе совершается или только что совершилось, 2) когда на обвиняемаго указываетъ общій народный голосъ (clameur publique) и 3) когда при подозрѣваемомъ были найдены вещи, оружіе, инструменты или документы, заставляющіе предполагать, что онъ, дѣйствительно, виновникъ или соучастникъ преступнаго дѣянія, если только онъ задержанъ вскорѣ послѣ совершенія преступнаго дѣянія. Къ flagrant délit приравнивается также тотъ случай, когда преступленіе или проступокъ совершены внутри дома, и хозяинъ будетъ требовать ихъ констатированія.

[2]) *Hélie*, ук. соч., кн. III, стр. 18 и 19.

[3]) *Hélie*, ук. соч., кн. III, стр. 20 и 21; *Haus*, ук. соч., стр. 101; *Ortolan*, т. II.

полиціи, онъ обладаетъ правомъ розыска; въ качествѣ же *публичнаго обвинителя* (officier du ministère public) онъ обладаетъ правомъ преслѣдованія [1]).

Но что такое розыскъ, на который уполномоченъ прокуроръ республики? По мнѣнію Hélie [2]), розыскъ (la recherche) заключается не только въ констатированіи нарушеній закона по мѣрѣ ихъ совершенія, но и въ развѣдываніи тѣхъ нарушеній, которыя *могли совершиться*. Розыскъ бываетъ общимъ (général), когда, не имѣя въ виду никакого отдѣльнаго дѣянія, онъ сводится къ тому постоянному развѣдыванію, которое безпрерывно осуществляютъ въ своемъ округѣ всѣ агенты судебной полиціи; онъ бываетъ спеціальнымъ, когда примѣняется къ тому или другому преступному дѣянію, указанному доносомъ, жалобой или молвой. Въ первомъ случаѣ розыскъ выражается въ актахъ надзора, а во второмъ — въ изслѣдованіяхъ (investigations) частью чисто административныхъ, частью судебныхъ [3]). Подъ правомъ розыска (recherche), сосредоточеннаго въ рукахъ публичнаго обвинителя, разумѣются всѣ тѣ акты, которые совершаются каждымъ прокуроромъ республики въ предѣлахъ его округа съ цѣлью убѣдиться, что никакое преступное дѣяніе не избѣгаетъ его иска, или же съ цѣлью обезпечить преслѣдованіе тѣхъ преступленій, которыя уже указаны прокурору. Поэтому прокуроръ республики имѣетъ право принимать доносы, жалобы, протоколы и всѣ акты, которые имѣютъ своимъ предметомъ обнаруженіе существованія какого-либо преступленія или проступка [4]). Code d'instruction criminelle обязываетъ всѣхъ должностныхъ и частныхъ лицъ, а также агентовъ судебной полиціи сообщать прокурору республики о всѣхъ преступленіяхъ и проступкахъ, которые совершились въ кругѣ ихъ вѣдомства, или свидѣтелями которыхъ они были, и передавать прокурору всѣ относящіеся къ тому документы и акты [5]).

---

[1]) *Haus*, ук. соч., т. I, стр. 104.
[2]) Ук. соч., кн. III, стр. 20.
[3]) Тамъ-же.
[4]) Тамъ-же.
[5]) Art. 20, 29—31, 53, 54 c. in. cr.

Камера (parquet) прокурора республики есть центръ, куда сосредоточиваются всѣ изслѣдованія судебной полиціи. Прокуроръ руководствуетъ этими изслѣдованіями, вызываетъ ихъ, собираетъ результаты и оцѣниваетъ ихъ, при чемъ въ случаѣ необходимости возбужденія уголовнаго преслѣдованія или вызываетъ обвиняемаго прямо въ исправительный судъ, или же посылаетъ слѣдователю требованіе о производствѣ предварительнаго слѣдствія [1]).

Дѣятельность свою по розыску преступленій и проступковъ прокуроръ республики осуществляетъ посредствомъ особой вспомогательной (auxiliaire) при немъ полиціи, которую составляютъ мировые судьи, жандармскіе чины, коммисары полиціи, мэры и ихъ помощники [2]). Обязанности этихъ агентовъ вспомогательной при прокурорѣ полиціи въ обыкновенномъ порядкѣ возбужденія уголовныхъ дѣлъ заключаются въ слѣдующемъ: 1) въ принятіи доносовъ о преступленіяхъ и проступкахъ, совершенныхъ въ мѣстахъ, гдѣ они отправляютъ обычныя свои функціи [3]); 2) въ передачѣ этихъ доносовъ безъ замедленія прокурору республики [4]) и 3) въ извѣщеніи прокурора о всѣхъ преступленіяхъ и проступкахъ, которые стали имъ извѣстны при отправленіи служебныхъ обязанностей, и въ передачѣ ему всѣхъ относящихся къ дѣлу справокъ, протоколовъ и документовъ [5]). Но агенты вспомогательной полиціи не уполномочены на совершеніе актовъ уголовнаго преслѣдованія, они не могутъ также производить слѣдственныя дѣйствія, допрашивать свидѣтелей или обвиняемаго, дѣлать обыски и выемки и т. п. По образному выраженію Hélie агенты вспомогательной полиціи „являются передовыми часовыми судебной власти (de la justice) съ единственною миссіею собирать слухи, справки, жалобы, указывающіе на преступленія или проступки, и извѣщать ее объ этомъ непосредственно“ [6]).

---

[1]) *Hélie*, ук. соч., кн. III, стр. 20; *Haus*, ук. соч., т. I, стр. 104.

[2]) Art. 48 et 50 c. in. cr.

[3]) Тамъ-же.

[4]) Art. 54 c. in. cr.

[5]) Art. 29 c. in. cr.

[6]) *Hélie*, ук. соч., кн. III, стр. 22.

Права всѣхъ агентовъ судебной полиціи видоизмѣняются и расширяются въ случаяхъ flagrant délit или, когда преступленіе или проступокъ совершены внутри дома, и глава его будетъ требовать у агентовъ судебной полиціи констатировать это дѣяніе. Такъ, слѣдователь (juge d'instruction), который по общему правилу не можетъ приступать къ слѣдствію помимо требованія о томъ публичнаго обвинителя (прокурора), въ указанныхъ случаяхъ можетъ начать слѣдствіе по своей собственной инициативѣ (d'office) [1]. Напротивъ, прокуроръ республики, какъ преслѣдующая сторона (partie poursuivante), въ общемъ правилѣ, не производящій слѣдственныхъ дѣйствій, въ случаѣ flagrant délit или по требованію главы дома, можетъ лично приступить къ допросу родственниковъ, сосѣдей, слугъ, дѣлать выемки и т. п. [2]). Такія же точно права, какъ и прокуроръ республики, въ указанныхъ случаяхъ пріобрѣтаютъ и чины вспомогательной при прокурорѣ полиціи [3]).

Что касается мѣръ пресѣченія, а именно предварительнаго ареста, то право арестованія подозрѣваемыхъ во всей своей полнотѣ принадлежитъ только слѣдователямъ и обвинительнымъ камерамъ [4]). Но въ исключительныхъ случаяхъ оно принадлежитъ также агентамъ судебной полиціи. Такъ, прокуроръ республики, который, по общему правилу можетъ только требовать отъ слѣдователя постановленія о предварительномъ арестѣ обвиняемаго, пріобрѣтаетъ право лично дѣлать подобныя постановленія въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) въ случаѣ flagrant délit, когда преступное дѣяніе влечетъ за собой уголовное наказаніе (peine afflictive ou infamente), если при этомъ существуютъ серьезныя улики (indices graves) въ виновности подозрѣваемаго [5]); 2) по требованію хозяина дома, если преступленіе (crime) или проступокъ (dé-

---

[1]) Art. 59 c. in. cr.

[2]) Art. 32—46 c. in. cr.

[3]) Art. 49 c. in. cr.

[4]) *Garraud.* Traité théorique et pratique du droit pénal français, т. III, 1889 г., стр. 20.

[5]) Art. 40 c. in. cr.

lit), даже не flagrant, совершены внутри этого дома [1]), и 3) если совершившій дѣяніе, наказуемое исправительными наказаніями, захваченъ на мѣстѣ преступленія и прямо переданъ въ исправительный судъ, въ сокращенномъ порядкѣ, установленномъ закономъ 20 мая 1863 года [2]). Остальные агенты судебной полиціи пользуются правомъ арестованія только въ первыхъ двухъ случаяхъ; но это право принадлежитъ имъ не лично, а въ качествѣ вспомогательныхъ органовъ при прокурорѣ республики [3]).

Дѣятельность судебной полиціи осуществляется подъ двоякимъ надзоромъ: административнымъ, іерархическимъ и судебнымъ апеляціонныхъ судовъ.

Непосредственный надзоръ за дѣятельностью чиновъ судебной полиціи принадлежитъ прокурору республики, въ рукахъ котораго сосредоточиваются всѣ свѣдѣнія, собранныя судебной полиціей. Вторую степень надзора за судебною полиціей составляетъ генералъ-прокуроръ при апеляціонномъ судѣ, надзору котораго подчинены всѣ чины судебной полиціи въ его округѣ, не исключая и слѣдственнаго судьи [4]). Генералъ-прокуроръ пользуется дисциплинарной властью надъ агентами судебной полиціи, но самъ къ ней не принадлежитъ и не можетъ совершать присвоенныхъ этому институту дѣйствій. Высшій административный надзоръ за дѣятельностью судебной полиціи во всемъ государствѣ сосредоточивается въ лицѣ министра юстиціи.

Высшій судебный надзоръ за дѣятельностью судебной полиціи принадлежитъ апеляціоннымъ судамъ [5]), которые, въ качествѣ обвинительныхъ камеръ, сосредоточиваютъ въ себѣ высшую обвинительную власть въ своихъ округахъ и наблюдаютъ за правильнымъ осуществленіемъ уголовнаго иска.

Дѣятельности судебной полиціи содѣйствуютъ префекты

---

[1]) Art. 46 c. in. cr.

[2]) *Garraud*, ук. соч., т. III, стр. 20.

[3]) Тамъ-же, стр. 21.

[4]) Art. 279 c. in. cr.

[5]) Art. 9 c. in. cr.

департаментовъ и префектъ полиціи въ Парижѣ [1]), которые сами не принадлежатъ къ этой полиціи и не подчинены надзору аппеляціонныхъ судовъ и генералъ-прокуроровъ [2]), но пользуются тѣми же правами, какъ и агенты судебной полиціи, и могутъ или лично совершать всѣ акты, необходимые для констатированія преступленій, проступковъ и нарушеній и направленія виновныхъ въ компетентные суды, или же требовать этого отъ чиновъ судебной полиціи.

Изъ всего вышеизложеннаго видно, что первоначальная, предшествующая возбужденію уголовнаго преслѣдованія дѣятельность по обнаруженію преступныхъ дѣяній и ихъ виновниковъ во Франціи предоставлена судебной полиціи, дѣйствующей при содѣйствіи префектовъ и массы административныхъ должностныхъ лицъ различныхъ вѣдомствъ, такъ что всего принимаютъ участіе въ дѣятельности судебной полиціи до 200000 человѣкъ [3]). Изъ всего этого количества должностныхъ лицъ причастными къ судебному вѣдомству являются только слѣдователи, мировые судьи и прокуроры; остальные же—органы, чисто административные и несущіе другія служебныя административныя обязанности, кромѣ обязанностей по судебной полиціи. Дѣятельность всѣхъ этихъ разнообразныхъ органовъ, судебныхъ и несудебныхъ, обязанныхъ, по закону, раскрывать совершающіяся преступныя дѣянія и доводить о нихъ до свѣдѣнія судебной власти, объединяется и направляется прокуратурой съ обвинительной камерой во главѣ, при чемъ въ рукахъ прокуратуры, какъ органа публичнаго обвиненія, сосредоточиваются всѣ акты какъ судебной полиціи, такъ и органовъ, содѣйствующихъ ей.

§ 2. *Французское военное право* [4]).

Основаніемъ французскаго военнаго судопроизводства яв-

---

[1]) Art. 10 c. in. cr.

[2]) *Hélie*, ук. соч., кн. III, стр. 39.

[3]) *Фойницкій*, ук. соч., т. I, стр. 453.

[4]) *V. Foucher*. Commentaire sur le code de justice militaire, 1858 г., стр. 247—283; *Pradier-Fodéré et Le Faure*. Commentaire sur le code de justice

ляются опредѣленія общаго права, при чемъ французскій военно-судебный кодексъ (code de justice militaire) представляетъ собой дополненіе къ уставу общаго уголовнаго судопроизводства и излагаетъ только особенности военнаго процесса, отсылая къ уставу общаго уголовнаго судопроизводства во всѣхъ случаяхъ, когда военный процессъ слѣдуетъ порядку обще-уголовнаго процесса.

Составители code de justice militaire старались на сколько возможно приблизить военное судопроизводство къ обще-уголовному, такъ какъ оба процесса имѣютъ одинъ и тотъ же предметъ—обнаруженіе, преслѣдованіе и репрессію преступныхъ дѣяній и одинаковую цѣль—дать возможность суду постановить приговоръ на основаніи всѣхъ обстоятельствъ дѣла [1]). Въ докладѣ законодательному корпусу по поводу проекта c. de j. m говорилось: „Военный процессъ организованъ по плану и образцу общаго права: вездѣ, гдѣ военный интересъ, который также есть гарантія общества, не былъ очевиденъ, гдѣ онъ не вызывалъ измѣненіе общаго закона, тамъ опредѣленія code d'instruction criminelle брали преимущество" [2]).

Сообразно этому, обнаруженіе и первоначальное изслѣдованіе преступныхъ дѣяній по французскому военно-судебному уставу построены на тѣхъ же началахъ, какъ и въ обще-уголовномъ процессѣ, и обнимаютъ собою дѣятельность, предшествующую возбужденію уголовнаго преслѣдованія и начатію предварительнаго слѣдствія. Въ военномъ процессѣ эти функціи также ввѣрены особой *военно-судебной полиціи*, дѣйствующей самостоятельно, въ силу самого закона, а не по предписанію военнаго начальства, и имѣющей одинаковыя задачи съ обще-судебной полиціей. Различіе заключается только въ особой организаціи военно-судебной поли-

---

militaire, 1873 г., стр. 149 — 170; *Conférences* de droit pénal et d'instruction criminelle militaires, 1867 г., т. I, стр. 553 — 563; т. II, стр. 12—43; *Leclerc de Fourolles et Coupois.* Le code de justice militaire interprété par la doctrine et la jurisprudence, 1891 г., стр. 40—46.

[1]) *Foucher*, ук. соч., стр. 248.

[2]) Rapport au corps législatif, см. *Leclerc de Fourolles*, ук. соч., стр. 40.

ціи, сравнительно съ обще-судебною, вызываемое изолированностью военнаго быта отъ обще-гражданскаго и сосредоточеніемъ въ рукахъ военнаго начальства властей административно-полицейской и обвинительной.

Самое опредѣленіе военно-судебной полиціи составители code de justice militaire заимствовали изъ общаго устава уголовнаго судопроизводства, но съ тѣми измѣненіями, которыя были вызваны указанными особенностями военной власти. Дѣйствительно, art. 83 c. de j. m. такъ опредѣляетъ назначеніе военно-судебной полиціи: „Военно-судебная полиція (police judiciaire militaire) обнаруживаетъ преступленія и проступки, собираетъ доказательства ихъ и направляетъ виновныхъ къ *власти, уполномоченной преслѣдовать ихъ уголовнымъ порядкомъ передъ военными судами*“. Между тѣмъ, какъ общая судебная полиція направляетъ виновныхъ въ совершеніи преступныхъ дѣяній въ *суды, уполномоченные ихъ наказывать* [1]). Очевидно, различіе въ этихъ опредѣленіяхъ основано на томъ принципѣ военной службы, въ силу котораго возбуждать уголовное преслѣдованіе по дѣламъ военной подсудности можетъ только военное начальство.

Въ общемъ процессѣ, какъ мы видѣли, дѣятельность судебной полиціи происходитъ подъ руководствомъ органовъ, на которые возложена обязанность публичнаго обвиненія (ministère public), вслѣдствіе чего агенты судебной полиціи непосредственно подчинены прокуратурѣ и находятся подъ высшимъ наблюденіемъ (sous l'autorité) апелляціонныхъ судовъ, въ качествѣ обвинительныхъ камеръ.

Въ военномъ же процессѣ, въ силу сосредоточенія обвинительной власти въ рукахъ военнаго начальства, агенты военно-судебной полиціи каждаго территоріальнаго военнаго округа непосредственно подчиняются командующему войсками этого округа, какъ носителю обвинительной власти въ арміи, который по отношенію къ нимъ несетъ миссію генералъ-прокуроровъ и апелляціонныхъ судовъ относительно общей

---

[1]) Art. 8 c. in. cr.

судебной полиціи [1]). Командующій войсками территоріальнаго военнаго округа „есть центръ, въ которомъ сосредоточивается дѣятельность всѣхъ чиновъ военной судебной полиціи, она осуществляется подъ высшимъ его наблюденіемъ (sous son autorité) также, какъ и дѣятельность общей судебной полиціи—подъ высшимъ наблюденіемъ аппеляціонныхъ судовъ“ [2]). Но самъ командующій войсками не принадлежитъ къ составу военной судебной полиціи и не можетъ лично совершать присвоенные ей акты по обнаруженію и первоначальному изслѣдованію преступныхъ дѣяній [3]).

Военно-судебную полицію въ каждомъ территоріальномъ военномъ округѣ составляютъ [4]): 1) плацъ-адъютанты, 2) чины жандармской бригады, 3) начальники постовъ (chefs de poste), 4) артиллерійскіе и инженерные смотрители и 5) военные слѣдователи (rapporteurs) въ случаѣ flagrant délit.

Обязанности этихъ чиновъ военно-судебной полиціи одинаковы и не измѣняются, какъ въ общемъ процессѣ, для случаевъ flagrant délit, за исключеніемъ военнаго слѣдователя, дѣятельность котораго, въ качествѣ агента военно-судебной полиціи, ограничена именно только случаями flagrant délit, и при томъ если преступное дѣяніе учинено въ его присутствіи, при исполненіи имъ своихъ служебныхъ обязанностей [5]).

Всѣ агенты военно-судебной полиціи пользуются тѣми же правами и несутъ тѣ же обязанности, которыя, въ общемъ процессѣ, присвоены прокурорамъ республики въ случаяхъ flagrant délit или требованія хозяина дома констатировать фактъ совершенія преступнаго дѣянія въ его домѣ [6]), т. е. они принимаютъ доносы и жалобы, составляютъ протоколы, необходимые для констатированія состава преступленія и мѣста учиненія его, допрашиваютъ лицъ, могущихъ дать

---

[1]) *Conférences*, т. II, стр. 14.
[2]) Rapport au corps législatif.
[3]) *Conférences*, т. II, стр. 14.
[4]) Art. 84 c. de j. m.
[5]) *Leclerc de Fourolles*, ук. соч., стр. 41.
[6]) См. art. 32—46 c. in. cr.

свѣдѣнія по дѣлу, отбираютъ орудія, документы и вещи, уличающіе или оправдывающіе подозрѣваемаго, и собираютъ вообще все то, что можетъ послужить къ раскрытію истины [1]. Однимъ словомъ, военно-судебная полиція во Франціи производитъ дознаніе о преступныхъ дѣяніяхъ, въ смыслѣ нашего права. Различіе заключается только въ томъ, что по нашему военно-судебному уставу дознаніе, въ большинствѣ случаевъ, производится не иначе, какъ по распоряженію военнаго начальства. Во Франціи же военно-судебная полиція дѣйствуетъ самостоятельно и приступаетъ къ первоначальному изслѣдованію преступныхъ дѣяній въ силу самого закона, по своей собственной иниціативѣ.

Атрибуты военно-судебной полиціи предоставлены также еще другимъ, высшаго порядка должностнымъ лицамъ военнаго вѣдомства, которые однако не входятъ въ составъ этой полиціи; а именно: коменданты и плацъ-маіоры, начальники отдѣльныхъ частей, складовъ и отрядовъ, артиллерійскіе и инженерные начальники и члены корпуса военныхъ интендантовъ могутъ или лично совершать всѣ акты, присвоенные военно-судебной полиціи, каждый по предметамъ, его касающимся, или же требовать этого отъ чиновъ военно-судебной полиціи [2]. Слѣдовательно, дѣятельность этихъ лицъ въ области судебной полиціи аналогична съ подобной же дѣятельностью префектовъ департаментовъ и парижскаго префекта полиціи въ обще-уголовномъ процессѣ.

Въ случаѣ отсутствія на мѣстѣ чиновъ военно-судебной полиціи, обязанность обнаруженія и констатированія преступленій и проступковъ, подлежащихъ юрисдикціи военныхъ судовъ, возлагается на агентовъ общей судебной полиціи [3].

Особыя правила во французскомъ военномъ процессѣ установлены относительно арестованія военнослужащихъ агентами судебной полиціи, общей или военной. Здѣсь основнымъ правиломъ является то положеніе, что по дѣламъ

---

[1]) Art. 86 c. de j. m.
[2]) Art. 85 c. de j. m.
[3]) Art. 93 c. de j. m.

военной подсудности военнослужащіе, состоящіе на дѣйствительной службѣ и обвиняемые въ совершеніи преступленія или проступка, могутъ быть арестованы не иначе, какъ по приказанію ихъ начальниковъ. Исключеніе изъ этого общаго правила сдѣлано только для случаевъ flagrant délit, когда всякій агентъ судебной полиціи, общей или военной, можетъ задержать (faire saisir) лицо, подсудное военному суду и обвиняемое въ совершеніи *преступленія* или *проступка*, и непосредственно направить его къ подлежащей военной власти [1]).

Исключеніе это было заимствовано съ нѣкоторыми измѣненіями изъ art. 40 du code d'instruction criminelle [2]), предоставляющаго прокурору республики право арестованія—въ случаѣ flagrant délit—лицъ, обвиняемыхъ въ совершеніи *преступленій* (crimes) при наличности противъ нихъ *серьезныхъ уликъ* (indices graves). Но правила объ арестованіи подозрѣваемыхъ агентами судебной полиціи, по общему уставу уголовнаго судопроизводства и по военному кодексу, какъ это видно изъ сравненія приведенныхъ статей, представляютъ довольно существенныя различія. Дѣйствительно, въ случаяхъ flagrant délit права агентовъ судебной полиціи, общей и военной, шире относительно арестованія лицъ, подсудныхъ военному суду [3]), чѣмъ относительно лицъ, подсудныхъ общимъ уголовнымъ судамъ, такъ какъ первыя могутъ быть арестованы судебной полиціей не только по обвиненію въ совершеніи преступленія (crime), но и проступка (délit), причемъ не требуется наличности серьезныхъ уликъ противъ подозрѣваемыхъ. Это расширеніе правъ судебной полиціи было вызвано тѣмъ соображеніемъ, что право ареста относительно военнослужащихъ должно быть полнѣе (plus entier),

---

[1]) Art. 87 c. de j. m.

[2]) *Foucher*, ук. соч., стр. 259.

[3]) Во Франціи въ мирное время подсудны военнымъ судамъ только военнослужащіе, состоящіе на дѣйствительной военной службѣ; исключеніе сдѣлано лишь для иностранцевъ, которые подсудны военному суду, если являются соучастниками въ преступномъ дѣяніи, совершенномъ военнослужащими.

чѣмъ относительно гражданскихъ лицъ, потому что въ первомъ случаѣ преступныя дѣянія совершаются лицами, одѣтыми въ военный мундиръ и, въ большинствѣ случаевъ, имѣющими при себѣ оружіе; при томъ же обязанность, возлагаемая на судебную полицію въ случаяхъ flagrant délit, задерживать обвиняемыхъ и немедленно передавать ихъ въ распоряженіе военной власти, наиболѣе обезпечиваетъ быструю репрессію преступныхъ дѣяній, необходимую въ военномъ быту [1]).

Затѣмъ право ареста, предоставленное прокурору республики въ гражданскомъ быту, по своему значенію существенно различается отъ права ареста военнослужащихъ, подсудныхъ военному суду, чинами судебной полиціи, общей и военной: *первое* имѣетъ своею цѣлью передать обвиняемаго непосредственно въ руки судебной власти, такъ какъ прокуроръ республики облеченъ правомъ судебнаго преслѣдованія виновныхъ въ совершеніи преступленій и проступковъ; тогда какъ *второе* направлено лишь къ тому, чтобы задержать обвиняемаго, подсуднаго военному суду, и передать его въ распоряженіе военной власти, компетентной къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія передъ военнымъ судомъ [2]).

Внѣ же случаевъ flagrant délit получаютъ преимущественное значеніе іерархическій порядокъ военной службы и законы дисциплины, въ силу которыхъ военнослужащій, состоящій на дѣйствительной службѣ, можетъ быть арестованъ только по приказу своихъ начальниковъ [3]). Это общее положеніе должно быть толкуемо въ смыслѣ запрещенія только фактическаго арестованія военнослужащихъ безъ посредства военнаго начальства, но оно нисколько не отмѣняетъ права подлежащихъ должностныхъ лицъ дѣлать постановленія (ordonner), съ соблюденіемъ указанныхъ закономъ формъ, объ арестованіи подозрѣваемыхъ изъ военнослужащихъ. Только эти постановленія должны быть приведены въ исполненіе при посредствѣ начальства арестовываемаго,

---

[1]) Exposé des motifs au corps législatif.

[2]) *Foucher*, ук. соч., стр. 260.

[3]) Exposé des motifs au corps législatif.

которое, однако, не можетъ входить въ обсужденіе законности этихъ постановленій [1]).

Всѣ акты и протоколы, составляемые чинами военно-судебной полиціи, вмѣстѣ съ вещественными доказательствами, должны быть немедленно представлены подлежащему командующему войсками территоріальнаго военнаго округа [2]). Съ этого момента кончается самостоятельная дѣятельность военно-судебной полиціи. Чины общей судебной полиціи должны передавать свои акты и протоколы, составляемые по поводу преступныхъ дѣяній военнослужащихъ, подсудныхъ военному суду, своему начальнику, т. е. прокурору республики, который уже отъ себя немедленно направляетъ ихъ къ командующему войсками округа. Наоборотъ, командующій войсками долженъ отсылать соотвѣтствующему прокурору республики дознанія (les pièces), произведенныя чинами военно-судебной полиціи относительно лицъ, подсудныхъ общимъ уголовнымъ судамъ [3]). Такимъ образомъ, по французскому праву, общая и военная судебныя полиціи дополняютъ одна другую въ дѣлѣ обнаруженія и первоначальнаго изслѣдованія преступныхъ дѣяній и оказываютъ одна другой взаимное содѣйствіе.

По полученіи протоколовъ отъ судебной полиціи, общей или военной, командующій войсками округа, если подозрѣваемыми являются нижніе чины, оберъ-офицеры, маіоры или подполковники, то или прекращаетъ дѣло, или возбуждаетъ уголовное преслѣдованіе, посредствомъ приказа о производствѣ предварительнаго слѣдствія. Въ противномъ случаѣ, если дѣло идетъ о полковникахъ, генералахъ или маршалахъ Франціи, то представляетъ дознанія, произведенныя судебной полиціей, на усмотрѣніе военнаго министра съ своимъ мотивированнымъ мнѣніемъ [4]).

---

[1]) *Foucher*, ук. соч., стр. 261; см. также *Leclerc de Fourolles et Coupois*, ук. соч., стр. 42.

[2]) Art. 97 c. de j. m.

[3]) Art. 98 c. de j. m.

[4]) Art. 99 c. de j. m.

ГЛАВА IV.

Производство дознанія по русскому праву.

§ 1. *Русское общее право* [1]).

По нашему общему праву прямое назначеніе дознанія заключается въ обнаруженіи признаковъ преступнаго событія или происшествія; обнаруженіе виновника преступленія составляетъ желательную, но не главную цѣль дознанія. Этимъ дознаніе отличается отъ предварительнаго слѣдствія, центромъ котораго являются личность обвиняемаго и изслѣдованіе его виновности.

Составители устава уголовнаго судопроизводства разумѣли подъ дознаніемъ „первоначальныя изысканія, производимыя полиціей для обнаруженія справедливости или несправедливости дошедшихъ до нея слуховъ и свѣдѣній о преступленіяхъ или о такихъ происшествіяхъ, о которыхъ безъ разысканій нельзя опредѣлить, заключается или не заключается въ нихъ преступленіе“ [2]). Поэтому они поставили цѣлью органамъ, производящимъ дознаніе, „*обнаруженіе преступнаго характера въ происшествіи*“, при чемъ дальнѣйшія дѣйствія къ изысканію и обличенію преступника, по тѣсной связи съ обязанностями судебной власти, должны принадлежать уже послѣдней [3]).

Во Франціи обнаруженіе преступленій и проступковъ и собраніе первоначальныхъ свѣдѣній о нихъ возложено, какъ мы видѣли, на особую судебную полицію, дѣйствующую подъ наблюденіемъ прокуратуры и состоящую почти исключительно изъ тѣхъ же административныхъ органовъ, на которые возложена и забота о предупрежденіи и пресѣченіи преступ-

---

[1]) *Макалинскій*, Практическое руководство для судебныхъ слѣдователей, ч. II, 1890 г.; *Квачевскій*, Объ уголовномъ преслѣдованіи, дознаніи и предварительномъ изслѣдованіи преступленій, ч. II; *Случевскій*, Учебникъ русскаго уголовнаго судопроизводства, стр. 277 и слѣд.; *Фойницкій*, Курсъ уголовнаго судопроизводства, ч. III, стр. 5—14.

[2]) Уставъ угол. судопр., изд. госуд. канц., стр. 112.

[3]) Тамъ-же, стр. 22.

ныхъ дѣяній. У насъ нѣтъ судебной полиціи, вслѣдствіе чего уставъ уголовнаго судопроизводства возложилъ обязанность обнаруженія преступныхъ дѣяній и производство по нимъ дознаній въ общемъ правилѣ на полицію, какъ на нормальный органъ по предупрежденію и пресѣченію преступленій и проступковъ. Составители судебныхъ уставовъ выводили необходимость предоставить полиціи производство дознаній изъ того, что, „наблюдая за общимъ порядкомъ, предупреждая и пресѣкая всякое законопротивное дѣйствіе, она, по свойству своей дѣятельности, прежде всѣхъ настигаетъ и усматриваетъ преступленіе, можетъ разыскивать его по горячимъ слѣдамъ и предупредить укрывательство преступника“, поэтому „отнять у исполнительной полиціи всякую власть по изслѣдованію преступленій и проступковъ значило бы во многихъ случаяхъ упустить и преступника, и важнѣйшія улики преступленія“ [1]).

Кромѣ общей полиціи, уставъ уголовнаго судопроизводства возложилъ обязанность обнаруженія преступныхъ дѣяній и производство по нимъ дознаній и на другіе органы административной власти: 1) на чиновъ отдѣльнаго корпуса жандармовъ, которые или дополняютъ общую полицію (ст. 261[1] и 261[2]) или замѣняютъ ее по отношенію къ изслѣдованію преступленій и проступковъ, совершаемыхъ по линіямъ желѣзныхъ дорогъ (ст. 261[9]); особыя обязанности возлагаются на чиновъ отдѣльнаго корпуса жандармовъ по производству дознаній о государственныхъ преступленіяхъ (ст. 1035[2]); 2) на чиновъ волостной и сельской полиціи (ст. 261) и 3) на другихъ должностныхъ лицъ, исполняющихъ въ кругу ихъ вѣдомства полицейскія обязанности (ст. 261).

У насъ также, какъ и во Франціи, дѣятельность по обнаруженію и первоначальному изслѣдованію преступныхъ дѣяній находится въ тѣсной связи съ дѣятельностью по возбужденію уголовнаго преслѣдованія. Во Франціи, какъ мы видѣли, представитель обвинительной власти, прокуроръ республики, поставленъ во главѣ судебной полиціи. По нашему

---

[1]) Тамъ-же, стр. 21 и 22.

уставу уголовнаго судопроизводства, дѣятельность по производству дознаній также происходитъ при участіи и подъ наблюденіемъ органовъ, уполномоченныхъ на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія.

Такъ, по дѣламъ, производимымъ въ общемъ порядкѣ, полицейскіе чины [1]) и чины отдѣльнаго корпуса жандармовъ [2]), относительно производства ими дознаній, состоятъ въ непосредственной зависимости отъ прокуроровъ окружныхъ судовъ и ихъ товарищей, являющихся нормальными органами обвиненія въ общихъ судебныхъ установленіяхъ. Полиція [3]) и жандармскіе чины [4]) должны немедленно сообщать мѣстному прокурорскому надзору о всякомъ происшествіи, заключающемъ въ себѣ признаки преступленія или проступка. Прокуроры и ихъ товарищи могутъ поручать, по дошедшимъ до нихъ свѣдѣніямъ, производство дознаній и собраніе справокъ чинамъ полиціи [5]) и отдѣльнаго корпуса жандармовъ [6]). Прокурорамъ судебныхъ палатъ предоставлено дѣлать полицейскимъ и жандармскимъ чинамъ общія и циркулярныя разъясненія порядка производства дознаній [7]). Наконецъ, полицейскіе чины за упущенія и безпорядки по производству дознаній привлекаются къ отвѣтственности прокуроромъ, который или предостерегаетъ неисправныя лица, или предлагаетъ дѣйствія ихъ на разсмотрѣніе суда [8]). О неправильныхъ же дѣйствіяхъ жандармскихъ чиновъ прокуроръ сообщаетъ непосредственному начальству виновнаго, которое обязано увѣдомить прокурора о послѣдствіяхъ его сообщенія [9]).

Также точно по дѣламъ, производимымъ въ порядкѣ изъятія, дознанія производятся, вообще говоря, при участіи

---

[1]) Ст. 279 уст. уг. судопр.
[2]) См. рѣш. Общаго Собр. Сената 7 марта 1883 г.
[3]) Ст. 250 уст. уг. судопр.
[4]) Ст. 261^1—261^9 уст. уг. судопр.
[5]) Ст. 312 уст. уг. судопр.
[6]) Ст. 261^3 и 261^{10} уст. уг. судопр.
[7]) Цирк. указъ Общаго Собр. Сената 13 іюня 1872 г.
[8]) Ст. 485 уст. уг. судопр.
[9]) Ст. 488^1 уст. уг. судопр.

и подъ наблюденіемъ тѣхъ самыхъ органовъ, которымъ законъ предоставляетъ иниціативу въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія [1]).

Что касается условій производства дознанія по уставу уголовнаго судопроизводства, то полиція приступаетъ къ таковому не по всякому дѣлу, а только въ слѣдующихъ случаяхъ: во-первыхъ, если нѣтъ на мѣстѣ ни судебнаго слѣдователя, ни представителя прокурорской власти [2]), и, во-вторыхъ, если они и на мѣстѣ происшествія, но самое существованіе происшествія или преступность его являются сомнительными, напр. когда полиція извѣстилась о немъ по слуху (народной молвѣ) или вообще изъ источника не вполнѣ достовѣрнаго (ст. 253); при чемъ въ случаяхъ перваго рода полиція производитъ дознаніе одновременно съ сообщеніемъ о томъ слѣдователю и прокурору, а въ случаяхъ второго рода, т. е. при сомнительности преступленія, предварительно такого сообщенія. Въ этихъ случаяхъ полиція приступаетъ къ дознанію по всякому, какимъ бы то ни было образомъ дошедшему до нея свѣдѣнію [3]). Законодатель предоставилъ полиціи обширную свободу относительно возбужденія дознаній, поводы къ которымъ, какъ къ актамъ, вытекающимъ изъ дѣятельности полиціи по предупрежденію и пресѣченію преступленій, дѣйствительно, могутъ быть весьма разнообразны [4]). Даже молва и всякій слухъ могутъ быть поводами къ началію дознанія (ст. 253), и полиція только въ своемъ личномъ усмотрѣніи находитъ единственный критерій къ возбужденію дознанія [5]).

Дѣйствія полиціи по производству дознаній ограничиваются лишь простыми, вообще негласными развѣдываніями и наблюденіями. Она не можетъ производить ни обысковъ, ни выемокъ, ни формальныхъ допросовъ (ст. 254). Полиція не можетъ требовать къ себѣ для допроса ни предполагае-

---

[1]) *Случевскій*, ук. соч., ч. II, стр. 279.

[2]) Ст. 252 уст. уг. судопр.

[3]) Объясн. зап. ст.-секр. гр. Блудова, стр. 90—91.

[4]) *Фойницкій*, ук. соч., ч. III, стр. 13.

[5]) *Случевскій*, ук. соч., ч. II, стр. 280.

маго обвиняемаго, ни свидѣтелей [1]. Если она возымѣетъ на кого либо подозрѣніе въ совершеніи противозаконнаго дѣянія, то должна, не требуя его къ себѣ для объясненій и не приводя къ допросу, посредствомъ надлежащихъ развѣдываній и собранія нужныхъ свѣдѣній стараться удостовѣриться въ основательности своего подозрѣнія и, если въ томъ убѣдится, довести до свѣдѣнія судебнаго слѣдователя [2]. Такой образъ дѣйствій полиціи находитъ себѣ объясненіе въ томъ обстоятельствѣ, что при производствѣ дознанія она собираетъ не самыя доказательства, а только свѣдѣнія о нихъ; вслѣдствіе этого ей нѣтъ надобности дѣйствовать явно, открыто; напротивъ того, гласность ея дѣйствій можетъ ей повредить, заставивъ людей трусливыхъ придержать свои языки изъ боязни попасть въ прикосновенные къ дѣлу или свидѣтели [3].

Изъ этихъ общихъ правилъ производства дознанія полиціею въ уставѣ уголовнаго судопроизводства имѣются два исключенія: во первыхъ, когда подозрѣваемый застигнутъ при совершеніи преступленія или тотчасъ по совершеніи его, когда онъ не имѣетъ осѣдлости, сдѣлалъ покушеніе на побѣгъ, а также когда потерпѣвшій или очевидцы прямо укажутъ на подозрѣваемаго, или когда при немъ найдены вещественныя доказательства совершенія имъ преступленія или на немъ, или въ его жилищѣ явные слѣды преступленія [4], то во всѣхъ этихъ случаяхъ полиція можетъ совершать противъ подозрѣваемаго принудительныя дѣйствія, т. е. она можетъ принять мѣры пресѣченія ему уклоняться отъ слѣдствія [5]. Во вторыхъ, когда полиціею застигнуто совершающееся или только что совершившееся преступное дѣяніе, а также, когда до прибытія судебнаго слѣдователя слѣды преступленія могутъ изгладиться, то она замѣняетъ судебнаго слѣдователя и пріобрѣтаетъ право на совершеніе необ-

---

[1] Рѣшен. Правительст. Сената по дѣлу Рабея 1888 г. № 3.
[2] Объясн. зап. ст. секр. гр. Блудова, стр. 90—91.
[3] *Макалинскій*, ук. соч. ч. II, стр. 33.
[4] Ст. 257 уст. уг. суд.
[5] Ст. 257 уст. уг. суд.

ходимыхъ слѣдственныхъ дѣйствій [1]). Въ обоихъ случаяхъ полиція должна точно соблюдать правила, установленныя для производства предварительнаго слѣдствія [2]).

Во Франціи какъ мы видѣли, всѣ первоначальныя изслѣдованія судебной полиціи по обнаруженію преступныхъ дѣяній, подсудныхъ исправительному суду или суду присяжныхъ, сосредоточиваются въ рукахъ прокурора республики, являющагося, въ общемъ правилѣ, органомъ, единственно уполномоченнымъ на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія по указаннымъ дѣяніямъ, и рѣшающаго, по даннымъ, собраннымъ подчиненной ему судебной полиціей, вопросъ, слѣдуетъ ли возбуждать уголовное преслѣдованіе.

Напротивъ, составители нашего устава уголовнаго судопроизводства, опредѣляя, что власть обвинительная принадлежитъ прокурорамъ, въ тоже время не рѣшились предоставить имъ исключительное право на возбужденіе уголовныхъ дѣлъ, опасаясь, что такой порядокъ при нашихъ огромныхъ разстояніяхъ и недостаточныхъ еще средствахъ сообщенія повелъ бы къ значительному замедленію начатія уголовнаго преслѣдованія, при чемъ во время переписки о томъ, могли бы изгладиться или быть сокрыты слѣды и доказательства преступленія [3]). Поэтому, для выигранія времени, они постановили, чтобы полиція оконченное дознаніе передавала непосредственно судебному слѣдователю, увѣдомляя о томъ прокурора (ст. 255) [4]). Затѣмъ полиція представляетъ прокурору оконченныя дознанія только въ тѣхъ случаяхъ, когда они не подлежатъ передачѣ судебному слѣдователю или мировому судьѣ по принадлежности (253 ст.).

Послѣ передачи дознанія слѣдователю полиція исполняетъ его порученія относительно собранія различныхъ свѣдѣній и справокъ, но она можетъ продолжать и по собственной инициативѣ собирать необходимыя свѣдѣнія для дѣла,

---

[1]) Ст. 258 уст. уг. суд.

[2]) Ст. 259 уст. уг. суд.

[3]) Журн. Гос. Сов. 1862 года № 65, стр. 170—173.

[4]) Тамъ же стр. 207 и 208.

находящагося уже у судебнаго слѣдователя [1]). Это ясно вытекаетъ изъ смысла 255 ст. уст. уголовн. судопр., которая предписываетъ полиціи сообщать судебному слѣдователю впослѣдствіи, по передачѣ ему дознанія, и всѣ дополнительныя свѣдѣнія, собранныя ею по тому же предмету.

Съ изложенными правилами производства полиціею дознанія уст. угол. судопроизводства (ст. 261) предписываетъ сообразоваться и другимъ должностнымъ лицамъ, исполняющимъ въ кругу ихъ вѣдомства, полицейскія обязанности, при чемъ значительно расширяются права чиновъ отдѣльнаго корпуса жандармовъ, производящихъ дознанія о государственныхъ преступленіяхъ (ст. 1035[7]).

§ 2. *Русское военное право.*

При составленіи проекта военно-судебнаго устава 1867 г., вопросъ о порядкѣ производства дознаній и слѣдствій въ военномъ вѣдомствѣ обратилъ особенное вниманіе коммисіи [2]).

Въ своихъ работахъ составители устава руководились двумя основными положеніями:

1) Изъ законоположеній для общихъ гражданскихъ судовъ должны быть приняты всѣ тѣ, которыя не противорѣчатъ спеціальнымъ военнымъ или, говоря точнѣе, войсковымъ требованіямъ [3]), и

2) вся распорядительная судебно-преслѣдовательная власть по отношенію къ законопротивнымъ дѣяніямъ военнослужащихъ должна быть сосредоточена въ рукахъ военныхъ начальниковъ [4]).

Поэтому, при составленіи военно-судебнаго устава, постановленія о дознаніи были заимствованы изъ общаго устава уголовнаго судопроизводства, но съ тѣми измѣненіями, ко-

---

[1]) *Макалинскій*, ук. соч. ч. II стр. 42.

[2]) Объяснительная записка къ проекту основныхъ положеній преобразованія военно-судной части, сборникъ закон. раб. по составленію в. с. у. стр. 50.

[3]) Сборн. законод. раб. по составл. в. с. уст. стр. 18.

[4]) Всеподданнѣйшій докладъ, тамъ же стр. 919.

торыя вызывались особенными свойствами власти военныхъ начальниковъ, сосредоточивающихъ въ себѣ административно-полицейскую и обвинительную власть въ войскахъ, и изолированностью военнаго управленія отъ обще-государственнаго.

Въ силу этихъ особенностей военнаго быта, составители военно-судебнаго устава перенесли на военное начальство, въ области производства дознаній, тѣ права и обязанности, которыя въ обще-гражданскомъ быту возложены на полицію и прокуратуру по обнаруженію и первоначальному изслѣдованію преступныхъ дѣяній. Они разсуждали, что „военные начальники, въ силу коренной идеи о воинской организаціи, должны не только имѣть попеченіе объ исправномъ отправленіи служебныхъ дѣлъ, но еще блюсти и внѣ службы за охраненіемъ порядка и благочинія въ подвѣдомственныхъ имъ частяхъ и мѣстахъ и за точнымъ соблюденіемъ во всякое время установленныхъ законовъ. Они обязаны пресѣкать немедленно зло въ мѣстахъ исключительнаго ихъ вѣдѣнія, предотвращать совершеніе преступныхъ дѣяній и принимать мѣры для сохраненія слѣдовъ преступныхъ дѣйствій, требующихъ строгаго законнаго разбора. Для исполненія сихъ обязанностей военные начальники имѣютъ и должны имѣть непремѣнно извѣстную степень власти, которая соотвѣтствовала бы вполнѣ потребностямъ, истекающимъ изъ всего на нихъ возложеннаго“ [1]). Но такъ какъ въ военномъ вѣдомствѣ не можетъ быть особой независимой отъ военныхъ начальниковъ полиціи, то, по мнѣнію составителей военно-судебнаго устава, полицейскія обязанности, въ мѣстахъ состоящихъ въ исключительномъ вѣдѣніи военныхъ начальниковъ, должны принадлежать личной власти начальствующихъ лицъ, и правила о производствѣ дознаній въ военномъ вѣдомствѣ должны предоставить военнымъ начальникамъ, въ предѣлахъ ихъ вѣдѣнія, тѣ же способы, какими пользуются въ гражданскомъ вѣдомствѣ полиція и другія

---

[1]) Объяснительная зап. къ проекту основн. полож., сборн. зак. раб. стр. 50.

административныя власти [1]). Въ виду же сосредоточенія въ рукахъ военныхъ начальниковъ также и обвинительной, или судебно-преслѣдовательной власти къ нимъ должны поступать вообще всѣ дознанія о преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ, и имъ однимъ должно быть предоставлено право рѣшать, какой дать дальнѣйшій ходъ дѣлу, т. е. возбуждать ли судебное преслѣдованіе противъ подозрѣваемаго или же окончить дѣло административнымъ порядкомъ [2]).

Составители военно-судебнаго устава 1867 г. заимствовали изъ общаго устава уголовнаго судопроизводства не только сущность дознанія, какъ ряда разыскныхъ и вообще негласныхъ дѣйствій, предшествующихъ возбужденію уголовнаго преслѣдованія, но также и самыя правила о производствѣ дознаній. Они съ нѣкоторыми добавленіями прямо перепечатали относящіяся къ полицейскому дознанію постановленія устава уголовнаго судопроизводства, при чемъ слѣдуя системѣ этого устава установили два порядка производства дознаній: 1) для полковыхъ судовъ и 2) для военно-окружныхъ судовъ.

Принимая въ основаніе то положеніе, что полковой судъ есть скорѣе коммисія, облегчающая полковаго командира, въ разсмотрѣніи и рѣшеніи дѣлъ, нежели особая судебная инстанція [3]), и что полковому командиру принадлежитъ исключительное право оцѣнки поводовъ къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія противъ нижнихъ чиновъ за дѣянія, подсудныя полковому суду [4]), военно-судебный уставъ 1867 года приравнялъ порядокъ производства дознаній о преступныхъ дѣяніяхъ, подлежащихъ разсмотрѣнію въ полковомъ судѣ, къ порядку установленному для мировыхъ судей по уставу уголовнаго судопроизводства [5]).

---

[1]) Тамъ же стр. 51, 52 и 53.

[2]) Всеподдан. докладъ, тамъ же стр. 919.

[3]) Журналъ № 1 Высоч. утвержд. комитета для разсмотрѣнія проекта в. с. уст., тамъ же стр. 757.

[4]) Объяснительная зап. къ проекту в. с. уст., тамъ же стр. 345.

[5]) Объяснительная зап. къ проекту основныхъ положеній, тамъ же стр. 51 и слѣд.

Мировые судьи по уставу уголовнаго судопроизводства (ст. 47 и 52) при неимѣніи въ виду обвиняемаго или при недостаточности доказательствъ могутъ поручать мѣстной полиціи, собрать всѣ необходимыя по дѣлу свѣдѣнія, т. е. произвести дознаніе.

Также точно, военно-судебный уставъ 1867 года, не устанавливая обязательности производства дознаній по дѣламъ, подсуднымъ полковымъ судамъ, опредѣлялъ, что въ томъ случаѣ, когда по этимъ дѣламъ обстоятельства являются недостаточно разъясненными или подлежатъ сомнѣнію, то военный начальникъ или поручаетъ собраніе необходимыхъ свѣдѣній кому либо изъ подчиненныхъ ему офицеровъ, если преступное дѣяніе совершено въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, или же, въ противномъ случаѣ, обращается за собраніемъ дополнительныхъ свѣдѣній къ мѣстной полиціи (ст. 282).

Напротивъ, для дѣлъ, подсудныхъ военно-окружнымъ судамъ, военно-судебный уставъ 1867 года устанавливалъ *обязательность* производства дознанія военнымъ начальствомъ, которое *должно* было производить таковое по *всѣмъ* получаемымъ имъ извѣщеніямъ о преступныхъ дѣяніяхъ (ст. 387). Составители военно-судебнаго устава мотивировали это постановленіе важностью немедленнаго и неупустительнаго собранія свѣдѣній о преступномъ дѣяніи по свѣжимъ слѣдамъ [1]).

Затѣмъ, въ военно-судебномъ уставѣ 1867 г., строго проводилась разница между дознаніемъ, какъ актомъ, вызываемомъ дѣятельностью военныхъ начальниковъ по обнаруженію преступныхъ дѣяній въ кругѣ ихъ вѣдѣнія, и предварительнымъ слѣдствіемъ, какъ актомъ, заключающимся уже въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія противъ опредѣленнаго лица [2]). Вслѣдствіе этого въ уставѣ 1867 года правила о производствѣ дознанія излагались отдѣльно [3]) отъ законныхъ по-

---

[1]) Объяснительная зап. къ проекту в. с. уст., сборн. закон. раб. стр. 362.

[2]) Объяснительная записка къ проекту в. с. устава, сборн. законодат. раб. стр. 360.

[3]) Тамъ же.

водовъ къ начатію дѣла, отнесенныхъ, совершенно правильно, къ возбужденію предварительнаго слѣдствія, а не къ дознанію, которое могло производиться независимо отъ наличности законнаго повода къ начатію дѣла, по всѣмъ извѣщеніямъ о преступныхъ дѣяніяхъ, получаемымъ военнымъ начальствомъ какимъ бы то ни было путемъ (ст. 387).

Однако правила о производствѣ дознаній по в. с. уставу 1867 года содержали въ себѣ нѣкоторые недостатки. Такъ, установленіе особыхъ правилъ о производствѣ дознаній по дѣламъ, подсуднымъ полковому суду, и по дѣламъ, подсуднымъ военно-окружному суду, могли на практикѣ затруднять военныхъ начальниковъ. Дѣйствительно, въ обоихъ случаяхъ, распоряженія о производствѣ дознанія исходятъ отъ однихъ и тѣхъ же начальниковъ, поручающихъ произвести дознаніе кому либо изъ подчиненныхъ имъ офицеровъ, почему и мѣры дознанія должны быть въ обоихъ случаяхъ одинаковы[1]). Кромѣ того въ уставѣ 1867 г. не были опредѣлены точно начальники, могущіе дѣлать распоряженія о производствѣ дознаній, и самый порядокъ производства дознаній вообще былъ неопредѣленъ, что также могло вести на практикѣ къ затрудненіямъ и замѣшательствамъ.

Эти недостатки были устранены при пересмотрѣ военно-судебнаго устава въ 1882—1884 г. Но составители новаго в. с. устава, стремясь объединить правила о начатіи уголовныхъ дѣлъ въ военномъ вѣдомствѣ и о производствѣ дознаній, впали въ другую крайность и законные поводы къ начатію дѣлъ отнесли не къ предварительному слѣдствію, т. е. къ моменту возбужденія судебнаго преслѣдованія, какъ было въ прежнемъ уставѣ, а къ распоряженію о производствѣ дознанія. Въ в. с. уставѣ изд. 1884 г. правила о законныхъ поводахъ и вообще о возбужденіи уголовныхъ дѣлъ предшествуютъ правиламъ о производствѣ дознаній, и по буквальному смыслу ст. 312 этого устава дознаніе можетъ быть назначено только „при наличности законнаго повода къ начатію дѣла (ст. 280)“.

---

[1]) Законодательное дѣло по пересмотру в. с. устава 1882—1884 г., объяснительная записка стр. 15.

Это правило, выраженное въ 312 ст. дѣйствующаго устава, заключаетъ въ себѣ юридическое противорѣчіе. Подъ законными поводами къ начатію дѣлъ, въ теоріи, разумѣются извѣстныя правовыя предположенія, необходимыя для принятія и разсмотрѣнія обвиненія въ *судебномъ* порядкѣ [1]), т. е. для возбужденія дѣятельности *судебныхъ* органовъ [2]). Поэтому и въ уставѣ уголовнаго судопроизводства, и въ наукѣ законные поводы требуются для возбужденія уголовнаго преслѣдованія передъ судебными органами (слѣдователемъ и судомъ), а не для начатія дознанія, цѣль котораго заключается лишь въ удостовѣреніи, что событіе преступленія дѣйствительно совершилось, и поводы къ которому могутъ быть весьма разнообразны, напр., молва, слухъ, доносъ, подметное письмо и т. п. Различные административные органы приступаютъ къ производству дознанія не въ силу наличности указаннаго законнаго повода, а въ силу возложенной на нихъ полицейской обязанности обнаруживать преступныя дѣянія и провѣрять, путемъ дознанія, доходящія до нихъ извѣщенія о совершихся преступленіяхъ.

Правило о назначеніи дознанія лишь при наличности законнаго повода къ начатію дѣла является тѣмъ болѣе страннымъ, что составители устава 1884 года удержали всѣ самыя существенныя и характерныя постановленія о порядкѣ производства дознаній, заимствованныя изъ устава уголовнаго судопроизводства, гдѣ начатіе дознанія не обусловлено никакими законными поводами, и что сами они были того мнѣнія, что „дознаніе не составляетъ еще уголовнаго преслѣдованія, а имѣетъ лишь цѣлью удостовѣрить дѣйствительность совершеннаго преступленія“ [3]).

Но эту странность отчасти можно объяснить, если обратиться къ исторіи пересмотра военно-судебнаго устава. Первоначально, предполагалось придать дознанію значеніе акта, замѣняющаго во многихъ случаяхъ предварительное слѣдствіе,

---

[1]) ***Фойницкій***, **ук. соч. ч. II, стр. 35.**

[2]) ***Случевскій***, **ук. соч. ч. II, стр. 213.**

[3]) **Законодательное дѣло по пересмотру, журналъ № 3 коммисіи по разсмотрѣнію проекта.**

такимъ образомъ, чтобы по большинству дѣлъ, подсудныхъ военнымъ судамъ, или по крайней мѣрѣ по всѣмъ воинскимъ преступленіямъ производилось бы не слѣдствіе, чрезъ военнаго слѣдователя, а дознаніе, чрезъ особо назначеннаго офицера [1]). При этомъ предполагалось обставить дознаніе тѣми же формальностями, какъ и предварительное слѣдствіе; предполагали разрѣшить офицеру, производящему дознаніе, совершать всѣ слѣдственныя дѣйствія, производить обыски, выемки, экспертизы, формальные допросы и т. п. Составители первоначальнаго проекта желали оставить за этими дѣйствіями терминъ „дознаніе", хотя и сознавали, что такое дознаніе существенно отличается отъ дознанія по уставу уголовнаго судопроизводства, и обусловили возбужденіе такого дознанія, въ новомъ смыслѣ, наличностью законнаго повода. Но въ то же время они находили необходимымъ предоставить военному начальству также возможность, въ случаѣ сомнѣнія въ основательности дошедшихъ до него свѣдѣній о совершенномъ преступленіи, предварительно провѣрять эти свѣдѣнія посредствомъ *акта, не стѣсняемаго требованіями закона о соблюденіи какихъ либо формальностей* [2]). Поэтому предполагалось предоставить военному начальству право, при сомнѣніи въ основательности возникшаго повода къ начатію дѣла, собирать необходимыя свѣдѣнія черезъ полицію, подвѣдомственныхъ офицеровъ или черезъ сношеніе съ подлежащими мѣстами и лицами [3]). Этому акту не предполагали присвоить терминъ „дознаніе", во избѣжаніе смѣшенія терминовъ, а обозначали его въ проектѣ терминомъ „розыскъ" [4]). Такимъ образомъ желали установить для дѣлъ, подсудныхъ военнымъ судамъ: 1) предварительное слѣдствіе, 2) дознаніе съ атрибутами предварительнаго слѣдствія и 3) розыскъ съ атрибутами дознанія, въ общепризнанномъ смыслѣ. Очевидно, такое усложненіе предварительнаго производства и из-

---

[1]) См. записку главнаго воен. прокурор., представленную военному министру 29 сентября 1882 г., о предварительномъ производствѣ.

[2]) Тамъ-же, стр. 7.

[3]) Тамъ же.

[4]) Тамъ же.

вращеніе установившихся и въ наукѣ, и въ законодательствахъ, и въ сознаніи всѣхъ и каждаго юридическихъ терминовъ не вызывались особыми требованіями военной службы. И дѣйствительно, „ни дознаніе“, ни „розыскъ“ въ новомъ смыслѣ не получили законодательной санкціи. Но отъ первоначальнаго проекта остались нѣкоторыя постановленія, въ томъ числѣ и обусловленность дознанія наличностью законнаго повода.

Конечно, въ виду высказанныхъ соображеній, нельзя не пожалѣть постановленій стараго устава о назначеніи дознанія по всѣмъ извѣщеніямъ о преступныхъ дѣяніяхъ, доходящимъ какимъ бы то ни было путемъ до военнаго начальства, такъ какъ такое правило болѣе соотвѣтствовало сущности порядка дознанія, цѣликомъ заимствованнаго изъ устава уголовнаго судопроизводства и удержаннаго нынѣ дѣйствующимъ в. с. уставомъ, тѣмъ болѣе, что сами составители проекта пересмотра военно-судебнаго устава сознавали необходимость опредѣленія законодательнымъ путемъ особаго акта, дающаго возможность военному начальнику провѣрить, въ формѣ розыска, необусловленнаго наличностью законнаго повода, основательность возникшаго повода къ начатію дѣла, о чемъ въ дѣйствующемъ уставѣ нѣтъ особыхъ постановленій.

Этотъ пробѣлъ дѣйствующаго военно-судебнаго устава нѣсколько заполненъ практикой, а именно циркуляръ военнаго министра по главному военно-судному управленію 9 октября 1884 года, № 5925 требуетъ, чтобы дознаніе назначалось, хотя бы виновный не былъ еще обнаруженъ, или хотя бы дошедшими до начальства свѣдѣніями не было даже вполнѣ удостовѣрено самое событіе преступленія. Такимъ образомъ, на практикѣ дознаніе можетъ быть назначено военнымъ начальствомъ и при отсутствіи законнаго повода (ст. 280) къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія, напр., когда въ мѣстахъ, состоящихъ въ вѣдѣніи военнаго начальства, произойдетъ, по неизвѣстной причинѣ, пожаръ, или случится самоубійство [1]).

---

[1]) См. тотъ же циркуляръ.

При переходѣ къ детальному разсмотрѣнію правилъ дѣйствующаго военно-судебнаго устава изданія 1884 года о производствѣ дознанія и объ участіи въ немъ военнаго начальства, прежде всего возникаетъ вопросъ, обязательно ли для военнаго начальства производство дознанія по всякому уголовному дѣлу, возникающему въ военномъ вѣдомствѣ, или же оно можетъ направить возникшее дѣло въ нѣкоторыхъ случаяхъ прямо въ судъ или къ слѣдователю, военному или гражданскому, безъ производства дознанія?

Какъ мы видѣли, въ общемъ уголовномъ процессѣ производство дознанія полиціей не требуется по всякому дѣлу: полиція производитъ дознаніе только при отсутствіи судебнаго слѣдователя или представителя прокурорскаго надзора, а также въ случаяхъ сомнительныхъ, прежде сообщенія о преступныхъ дѣяніяхъ слѣдователю и прокурору.

По военно-судебному уставу 1867 года была установлена обязательность производства дознаній лишь по дѣламъ, подсуднымъ военно-окружнымъ судамъ. Ст. 387 этого устава опредѣляла, что по всѣмъ полученнымъ военнымъ начальствомъ извѣщеніямъ о преступныхъ дѣяніяхъ *должно* быть производимо надлежащее дознаніе. По дѣламъ-же, подсуднымъ полковымъ судамъ, назначеніе дознанія зависѣло отъ усмотрѣнія военныхъ начальниковъ (ст. 282).

Составители проекта пересмотра устава 1867 года, имѣя въ виду, что полковой судъ, какъ учрежденіе коллегіальное, существенно отличается отъ мирового суда, и по объему предметной подсудности, и по предшествующему сужденію дѣла акту преданія суду, признали необходимымъ распространить постановленіе указанной 387 ст. объ обязательности производства дознанія и на дѣла, подсудныя полковымъ судамъ, придавъ этому постановленію значеніе общаго правила [1]). Изъ этого общаго правила они допустили только одно исключеніе по отношенію къ нѣкоторымъ преступнымъ дѣяніямъ, подсуднымъ полковому суду, которымъ можетъ быть данъ

---

[1]) Законод. дѣло по пересмотру, объяснит. записка къ II и III разд., стр. 16.

дальнѣйшій ходъ и безъ производства дознанія. Этимъ путемъ предполагалось устранить замедленіе хода дѣла предварительнымъ производствомъ по такимъ проступкамъ, предварительное изслѣдованіе которыхъ, по ихъ очевидности или маловажности, не вызывается обстоятельствами дѣла [1]).

Поэтому и было постановлено въ ст. 312 уст. изд. 1884 г., что „при наличности законнаго повода къ начатію дѣла (ст. 280) *назначается* дознаніе и т. д.". Изъ этого постановленія нельзя не видѣть, что законъ возлагаетъ на военное начальство обязанность назначать дознаніе, при наличности законнаго повода къ начатію дѣла, а не даетъ ему факультативнаго права на то. Исключеніе же указано только въ ст. 313 того же устава по отношенію къ тѣмъ преступнымъ дѣяніямъ, подсуднымъ полковому суду, по которымъ въ свѣдѣніяхъ, заключающихся въ сообщеніяхъ, донесеніяхъ, объявленіяхъ и жалобахъ, обстоятельства виновности представляются достаточно разъясненными. Въ этихъ случаяхъ полковой командиръ можетъ предать обвиняемаго полковому суду и безъ производства дознанія, при чемъ обязанъ только сообщить въ предписаніи этому суду о всемъ томъ, за что обвиняемый отдается подъ судъ. Въ ст. же 334 говорится, что всѣ дальнѣйшія распоряженія военнаго начальника о направленіи дѣла къ суду, слѣдствію или прекращенію дѣлаются имъ *по разсмотрѣніи дознанія*, если оно будетъ признано произведеннымъ съ достаточной полнотой. Затѣмъ въ дѣйствующемъ уставѣ, за исключеніемъ 313 ст. и 1185 ст. (о государствен. преступл.), нигдѣ не содержится постановленія, предоставляющаго на усмотрѣніе военнаго начальства, производить ли дознаніе или нѣтъ.

Такимъ образомъ слѣдуетъ придти къ заключенію, что по дѣйствующему в. с. уставу назначеніе дознанія обязательно для военнаго начальства по всѣмъ уголовнымъ дѣламъ, возникающимъ въ военномъ вѣдомствѣ, за исключеніемъ случаевъ указанныхъ въ ст. 313 и 1185.

Однако Главный Военный Судъ далъ противоположное

---

[1]) Тамъ же.

толкованіе 312 ст. дѣйствующаго устава; онъ нашелъ, что постановленіе этой статьи не исключаетъ возможности производства слѣдствія и безъ дознанія [1]). Хотя такое толкованіе 312 ст., какъ разъяснено выше, не согласно ни съ буквой закона, ни съ законодательными мотивами, тѣмъ не менѣе нельзя не согласиться съ этимъ толкованіемъ Главнаго Военнаго Суда, такъ какъ оно вполнѣ соотвѣтствуетъ и тому порядку, который принятъ въ общемъ уставѣ уголовнаго судопроизводства, откуда составители в. с. устава заимствовали постановленія о дознаніи, и практическимъ потребностямъ жизненныхъ условій. Дѣйствительно, могутъ быть случаи, когда всѣ обстоятельства совершенія преступнаго дѣянія ясны и очевидны, а слѣдователь находится на мѣстѣ преступленія и можетъ немедленно приступить къ производству разслѣдованія [2]). Въ такихъ случаяхъ, конечно, назначеніе дознанія послужило бы только къ совершенно напрасному замедленію хода дѣла.

Впрочемъ подобное правило установлено въ дѣйствующемъ в. с. уставѣ, въ порядкѣ изъятія, для дѣлъ о государственныхъ преступленіяхъ, по которымъ отъ главнаго начальника военнаго округа зависитъ или прямо назначить слѣдствіе, или сдѣлать распоряженіе о производствѣ дознанія, для разъясненія степени достовѣрности и свойства обнаружившихся признаковъ злоумышленія (ст. 1185).

По дѣйствующему военно-судебному уставу дознаніе производится или военнымъ начальствомъ, или полиціей.

§ 3. *Производство дознанія военнымъ начальствомъ.*

Военное начальство дѣлаетъ распоряженіе о производствѣ дознанія въ слѣдующихъ случаяхъ:

во первыхъ, по *всѣмъ воинскимъ* преступнымъ дѣяніямъ, хотя бы они были учинены при участіи лицъ гражданскаго вѣдомства,

и во вторыхъ, по *общимъ* преступнымъ дѣяніямъ, когда

---

[1]) Рѣшенія Главнаго Военнаго Суда 1892 г., № 90 и 101.

[2]) См. тѣ же рѣшенія Главнаго Военнаго Суда.

они совершены кѣмъ бы то ни было, т. е. военнослужащимъ или гражданскимъ лицомъ, въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, или когда они учинены между одними воинскими чинами во время отправленія ими обязанностей службы [1]).

Слѣдовательно, военное начальство производитъ дознанія не только о воинскихъ чинахъ, но и о лицахъ гражданскаго вѣдомства, когда послѣднія совершили или участвовали въ совершеніи общаго преступленія въ мѣстѣ исключительнаго вѣдѣнія военнаго начальства, или же принимали участіе въ совершеніи военно-служащими воинскаго преступленія.

Эти правила оправдываются, съ одной стороны, возложенною исключительно на военное начальство полицейскою обязанностью заботиться о предупрежденіи и пресѣченіи преступныхъ дѣяній, совершаемыхъ въ мѣстахъ, занимаемыхъ войсками и военными учрежденіями. Военное вѣдомство представляетъ собой замкнутое цѣлое среди обще-гражданскаго быта государства, и интересы единства командованія и военнаго управленія требуютъ устраненія всякаго посторонняго вмѣшательства во внутреннюю жизнь войскъ и не допускаютъ столкновенія военныхъ и гражданскихъ властей въ мѣстахъ, находящихся въ исключительномъ вѣдѣніи первыхъ. Съ другой стороны, военное начальство, въ виду ввѣренной ему обвинительной власти обнаруживать и преслѣдовать преступныя дѣянія, подсудныя военнымъ судамъ, является единственно заинтересованнымъ въ обнаруженіи и преслѣдованіи воинскихъ преступленій, которыя обусловливаются только существованіемъ войскъ и исчезли бы вмѣстѣ съ уничтоженіемъ послѣднихъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ, военное начальство, сосредоточивающее въ себѣ войсковые интересы, единственно можетъ быть проникнуто сознаніемъ серьезности нарушенія законовъ дисциплины и военной службы и важности неуклоннаго и энергичнаго обнаруженія ихъ и преслѣдованія виновныхъ. Поэтому, обнаруженіе *воинскихъ* преступныхъ дѣяній и производство по нимъ дознаній, не могутъ быть предоставлены

---

[1]) Ст. 314 в. с. устава.

гражданскимъ властямъ, со стороны которыхъ вполнѣ естественно ожидать безразличнаго отношенія къ этимъ преступленіямъ, повидимому, прямо не затрогивающимъ обще-гражданскія отношенія.

Иное дѣло по отношенію къ преступнымъ дѣяніямъ, предусмотрѣннымъ *общими* уголовными законами. Въ обнаруженіи и преслѣдованіи ихъ также непосредственно заинтересованы и органы общихъ полиціи и обвинительной власти, которые получаютъ преимущественное значеніе, если общее преступленіе совершено въ мѣстѣ, находящемся въ вѣдѣніи гражданскихъ властей, такъ какъ общія преступныя дѣянія нарушаютъ прежде всего порядокъ и мирное теченіе общегосударственной жизни. Въ такихъ случаяхъ обнаруженіе общихъ преступленій воинскихъ чиновъ и производство по нимъ дознаній вообще должны быть предоставлены органамъ гражданской власти. Иной порядокъ повелъ бы къ вмѣшательству военныхъ властей въ обще-гражданскій бытъ, что причинило бы государству можетъ быть еще большій вредъ, чѣмъ вмѣшательство гражданскихъ властей въ военный бытъ.

Нѣсколько другой взглядъ былъ у составителей в. с. устава 1867 года, а именно они помѣстили въ уставъ правило, что дознаніе о нарушеніи военнослужащимъ законовъ дисциплины и военной службы, учиненномъ въ мѣстѣ, состоящемъ въ вѣдѣніи гражданскаго начальства, производится военнымъ или гражданскимъ начальствомъ, смотря по тому, которому изъ нихъ нарушеніе сдѣлалось прежде извѣстнымъ (примѣчаніе къ ст. 389). При этомъ они руководствовались тѣмъ соображеніемъ, что нѣкоторыя воинскія преступныя дѣянія, требуя немедленнаго проявленія власти, для пресѣченія дальнѣйшихъ безпорядковъ, могутъ быть нерѣдко совершаемы тамъ, гдѣ можетъ и не быть на мѣстѣ военнаго начальства [1]).

Съ точки зрѣнія изложенныхъ выше соображеній, нетрудно видѣть, что указанное примѣчаніе къ ст. 389 в. с. устава 1867 года и не соотвѣтствовало духу военной службы, и было

---

[1]) Сб. законод. раб., объяснительная записка къ проекту в. с. устава, стр. 362.

совершенно излишне. Оно не соотвѣтствовало духу военной службы потому, что обнаруженіе и преслѣдованіе воинскихъ преступныхъ дѣяній могутъ входить въ компетенцію только военныхъ начальниковъ. Оно было излишне, такъ какъ, если бы военнослужащій, совершая воинское преступленіе въ мѣстѣ, состоящемъ въ вѣдѣніи гражданскаго начальства, нарушилъ бы въ то же время общественную тишину и спокойствіе, или вообще произвелъ бы безпорядокъ, то гражданское начальство, на основаніи общихъ правилъ, всегда могло бы принять мѣры къ возстановленію нарушеннаго порядка и къ выясненію того, что случилось, но не съ точки зрѣнія совершенія воинскаго преступленія, а съ точки зрѣнія *нарушенія общественнаго порядка*. Производить же дознаніе о данномъ дѣяніи, какъ о *воинскомъ* преступленіи, должно быть предоставлено исключительно военному начальству.

Дѣйствующій в. с. уставъ предоставляетъ право назначенія дознанія не всѣмъ военнымъ начальникамъ, а лишь тѣмъ, которые пользуются правами полковаго командира, и всѣмъ старшимъ, въ порядкѣ подчиненности, начальникамъ (ст. 315). Изъ этого общаго правила уставъ дѣлаетъ исключеніе для тѣхъ случаевъ, когда какая либо воинская часть, начальникъ которой не пользуется правами полковаго командира, отдаленно расположена отъ мѣста пребыванія ближайшаго своего начальника, пользующагося правомъ назначенія дознанія. Въ этихъ случаяхъ собраніе безотлагательныхъ свѣдѣній о совершившемся преступномъ дѣяніи, т. е. производство дознанія, а равно принятіе мѣръ къ предупрежденію сокрытія подозрѣваемаго и слѣдовъ преступленія возлагаются на начальника части, хотя бы, какъ сказано выше, онъ и не пользовался правами полковаго командира [1]. Сообразно такому порядку, Главный Военный Судъ разъяснилъ что партіонный начальникъ, сопровождающій уволенныхъ въ запасъ арміи нижнихъ чиновъ, обязанъ произвести дознаніе по обнаруженному имъ во время пути въ средѣ подчиненныхъ преступленію и донести о случившемся начальству

---

[1]) См. примѣчаніе къ 315 ст. в. с. устава изд. 1884 г.



виновнаго для возбужденія противъ него уголовнаго преслѣдованія [1]).

На практикѣ, при назначеніи дознаній указанными военными начальниками, могутъ возникнуть слѣдующіе вопросы:

во первыхъ, кто долженъ сдѣлать распоряженіе о производствѣ дознанія, если *мѣсто совершенія* преступнаго дѣянія и *подозрѣваемый* въ учиненіи его въ моментъ обнаруженія преступленія находятся въ вѣдѣніи разныхъ военныхъ начальниковъ, пользующихся правомъ назначенія дознанія? и

во вторыхъ, какой начальникъ долженъ назначить дознаніе, если преступное дѣяніе совершено въ мѣстѣ, состоящемъ въ вѣдѣніи гражданскаго начальства?

Оба эти вопросы не были въ виду у составителей в. с. устава 1867 года, какъ это видно изъ законодательныхъ работъ, и, вѣроятно, потому, что съ точки зрѣнія изложенныхъ выше юридическихъ соображеній, они не представляютъ затрудненія въ своемъ разрѣшеніи.

Дѣйствительно, дознаніе, какъ это разъяснено выше, не представляетъ собой акта возбужденія уголовнаго преслѣдованія. Оно направляется лишь къ выясненію вопроса, дѣйствительно ли совершилось преступное дѣяніе, и кто вѣроятный его виновникъ, и къ предупрежденію возможности сокрытія слѣдовъ преступленія и самого подозрѣваемаго прежде, чѣмъ относительно него будетъ возбуждено судебное преслѣдованіе. Право военныхъ начальниковъ назначать дознаніе вытекаетъ изъ ихъ обязанности „блюсти въ подвѣдомственныхъ имъ частяхъ порядокъ и благочиніе, пресѣкать всякое зло, обнаруживать преступныя дѣянія“ [2]). Въ этой дѣятельности военныхъ начальниковъ недопустимо вмѣшательство не только гражданскихъ властей, но и постороннихъ военныхъ начальниковъ, такъ какъ вмѣшательство послѣднихъ въ дѣятельность военнаго начальника по пресѣченію и обнаруженію преступныхъ дѣяній въ ввѣренной ему части или учрежденіи повело бы къ такимъ же неустройствамъ въ

---

[1]) См. рѣшеніе Главнаго Военнаго Суда 1885 г. № 21.

[2]) Сборн. законодат. раб. по составл. в. с. уставу 1867 г. стр. 54.

арміи, какъ и вмѣшательство первыхъ. Отсюда право назначенія дознанія должно принадлежать всегда тому начальнику, въ исключительномъ вѣдѣніи котораго находится *мѣсто совершенія преступленія*, при томъ безразлично, какое это преступленіе, общее или воинское, и кто его совершилъ, гражданское лицо или военнослужащій, и подчиненъ ли ему послѣдній въ моментъ назначенія дознанія или нѣтъ.

Разрѣшеніе второго вопроса представляетъ еще меньше затрудненій. Предположимъ, что въ мѣстѣ, состоящемъ въ вѣдѣніи гражданскаго начальства, военнослужащимъ совершено преступное дѣяніе, воинское или общее, при тѣхъ условіяхъ, когда законъ предписываетъ производить дознаніе военному начальству (ст. 314 дѣйствующаго устава). Спрашивается, кто изъ военныхъ начальниковъ наиболѣе заинтересованъ въ обнаруженіи этого преступленія и въ раскрытіи обстоятельствъ его совершенія? Очевидно, тотъ, кому подчиненъ въ моментъ назначенія дознанія предполагаемый виновникъ, такъ какъ остальные начальники не заинтересованы въ раскрытіи преступныхъ дѣяній, совершаемыхъ не въ мѣстахъ ихъ исключительнаго вѣдѣнія и не подчиненными имъ лицами. Поэтому начальнику подозрѣваемаго и должно быть предоставлено право назначить дознаніе.

При пересмотрѣ в. с. устава 1867 г., рѣшено было разрѣшить указанные выше два вопроса законодательнымъ путемъ, такъ какъ на практикѣ возникали недоразумѣнія между военными начальниками по этимъ вопросамъ [1]), вслѣдствіе чего въ уставъ были введены двѣ новыя статьи 316 и 317. Изъ этихъ статей 316 ст. имѣетъ значеніе общаго правила для всѣхъ вообще преступныхъ дѣяній, относительно которыхъ дознаніе должно производиться военнымъ начальствомъ. Статья же 317 трактуетъ только о *воинскихъ* преступленіяхъ и служитъ какъ-бы дополненіемъ и разъясненіемъ къ ст. 316.

Ст. 316 содержитъ въ себѣ точное и ясное правило, вполнѣ соотвѣтствующее указаннымъ выше соображеніямъ. Дѣйствительно, эта статья говоритъ:

---

[1]) См. законод. работы по пересмотру в. с. устава.



„Дознаніе производится по распоряженію того военнаго начальника, въ исключительномъ вѣдѣніи котораго находится *мѣсто*, гдѣ совершено преступное дѣяніе,

а если оно учинено въ мѣстѣ, находящемся въ вѣдѣніи гражданскаго начальства, то—по распоряженію того военнаго начальника, въ вѣдѣніи котораго *состоитъ* обвиняемое или подозрѣваемое лицо“.

Такимъ образомъ, изъ точнаго смысла 316 ст. съ достаточною ясностью обнаруживаются два неоспоримыя положенія:

1) Если преступное дѣяніе, безразлично общее или воинское, учинено въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, то дознаніе производится по распоряженію начальника этого мѣста, независимо отъ того, кѣмъ совершено преступленіе, гражданскимъ ли лицомъ или военно-служащимъ, и подчиненъ ли послѣдній этому начальнику въ моментъ назначенія дознанія или нѣтъ, и

2) Если преступное дѣяніе, воинское или общее, совершено военнослужащимъ въ мѣстѣ, находящемся въ вѣдѣніи гражданскаго начальства, то дознаніе производится по распоряженію того военнаго начальника, которому подчинено подозрѣваемое лицо въ моментъ назначенія дознанія.

Устанавливая первое положеніе, коммисія по разсмотрѣнію проекта пересмотра в. с. устава нисколько не находила въ немъ противорѣчія съ общимъ порядкомъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія въ военномъ вѣдомствѣ, но, напротивъ, усматривала въ немъ правило, вполнѣ сообразное съ интересами военной службы. Эта коммисія совершенно правильно разсуждала, что „.....съ точки зрѣнія правилъ военной службы представляется *болѣе умѣстнымъ*, чтобы распоряженіе о производствѣ дознанія исходило отъ того начальства, *въ вѣдѣніи котораго находится мѣсто совершенія преступленія, хотя бы самъ совершившій преступленіе и не былъ ему подчиненъ*. Подобнымъ правиломъ не нарушаются права начальниковъ по отношенію къ ихъ подчиненнымъ ни на возбужденіе противъ нихъ преслѣдованія, ни на преданіе ихъ суду, такъ какъ дознаніе не составляетъ еще уголов-

наго преслѣдованія, а имѣетъ лишь цѣлью удостовѣрить дѣйствительность совершеннаго преступленія“ [1]).

Напротивъ, ст. 317 дѣйствующаго в. с. устава дополняетъ 316-ю статью и предусматриваетъ специальный случай, когда *воинское* преступленіе совершено военнослужащимъ до перехода его изъ военнаго вѣдомства въ другое или изъ одной части въ другую.

Ст. 317: „Дознаніе о преступленіяхъ и проступкахъ *противъ обязанностей военной службы и дисциплины*, совершенныхъ военнослужащими до перехода ихъ изъ военнаго вѣдомства въ другое или изъ одной части въ другую, производится по распоряженію того военнаго начальника, *въ предѣлахъ вѣдомства котораго было совершено преступное дѣяніе*, или

въ вѣдѣніи котораго *состоялъ обвиняемый* во время совершенія имъ преступленія или проступка“.

Первая часть этой статьи, очевидно, относится къ тому случаю, когда воинское преступленіе совершено военно-служащимъ при указанныхъ условіяхъ въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, а вторая часть—къ тому случаю, когда подобное преступное дѣяніе совершено въ мѣстѣ, находящемся въ вѣдѣніи гражданскаго начальства.

Нетрудно видѣть, что первая часть 317 ст. излишне повторяетъ правило, выраженное въ первой части 316 ст. Дѣйствительно, вѣдь первая часть 316 ст. обнимаетъ собой всѣ случаи, когда преступныя дѣянія воинскія или общія, совершены военно-служащими въ мѣстахъ, находящихся въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, безразлично, подчинено ли подозрѣваемое лицо начальнику мѣста совершенія преступленія въ моментъ обнаруженія послѣдняго. Слѣдовательно, сюда вполнѣ подойдетъ и случай, указанный въ первой части 317 ст., т. е. когда воинское преступленіе обнаружено тогда, когда подозрѣваемый въ учиненіи его вышелъ уже изъ подчиненія того военнаго начальника,

---

[1]) См. законод. дѣло по пересмотру, журналъ коммисіи № 3.



въ вѣдѣніи котораго находится мѣсто совершенія преступленія, перейдя въ другое вѣдомство или другую часть.

Вторая же часть 317 ст., дѣйствительно, составляетъ исключеніе изъ общаго правила, выраженнаго во второй части 316 ст., въ силу котораго, если преступное дѣяніе, общее или воинское, совершено военнослужащимъ въ мѣстѣ, не находящемся въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, то право назначенія дознанія принадлежитъ начальнику подозрѣваемаго въ моментъ обнаруженія преступленія. Въ отступленіе отъ этого общаго правила ст. 317 опредѣляетъ, что, въ случаѣ совершенія военнослужащимъ воинскаго преступнаго дѣянія (не въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства) до перехода изъ военнаго вѣдомства въ другое или изъ одной части въ другую, дознаніе производится по распоряженію прежняго начальника подозрѣваемаго, т. е. того, въ вѣдѣніи котораго состоялъ подозрѣваемый *въ моментъ совершенія* преступнаго дѣянія. Это постановленіе 2 ч. 317 ст., какъ исключеніе изъ общаго правила, не можетъ подлежать распространительному толкованію и должно относиться только къ случаю, указанному въ 317 ст. дѣйствующаго устава. Ко всѣмъ же другимъ случаямъ совершенія воинскихъ и общихъ преступныхъ дѣяній военнослужащими должна примѣняться ст. 316.

Военные начальники, пользующіеся правомъ назначенія дознанія, возлагаютъ производство его на подвѣдомственныхъ имъ офицеровъ и гражданскихъ чиновниковъ военнаго вѣдомства (ст. 318). При этомъ, относительно офицеровъ, требуется, чтобы назначаемый для производства дознанія былъ старше чиномъ того лица, о противозаконныхъ дѣяніяхъ котораго производится дознаніе, или хотя въ одинаковомъ чинѣ, но старше по производству, и чтобы онъ удовлетворялъ условіямъ, указаннымъ въ ст. 13 и 771. Относительно же гражданскихъ чиновниковъ военнаго вѣдомства, назначеніе ихъ для производства дознанія обставлено только второго рода условіями, и отъ нихъ не требуется условій старшинства чиномъ надъ лицомъ, о преступленіи котораго

производится дознаніе (примѣчаніе къ ст. 318). Назначая указанныхъ лицъ для производства дознанія, военный начальникъ долженъ передать назначенному всѣ имѣющіяся по дѣлу свѣдѣнія и можетъ дѣлать ему письменныя или словесныя указанія обстоятельствъ, подлежащихъ изслѣдованію (ст. 320).

Что касается до самаго порядка производства дознанія по дѣйствующему в. с. уставу, то этотъ порядокъ почти буквально заимствованъ изъ постановленій о полицейскомъ дознаніи уст. угол. судопр. (ст. 254, 256—259 у. у. с.). Производящій дознаніе офицеръ или гражданскій чиновникъ военнаго вѣдомства также, какъ и полиція, собираетъ всѣ нужныя для разъясненія дѣла свѣдѣнія посредствомъ розысковъ, словесными распросами, не дѣлая ни обысковъ ни выемокъ (ст. 325); также принимаетъ мѣры, необходимыя для того, чтобы предупредить уничтоженіе слѣдовъ преступленія (ст. 327), и при тѣхъ же условіяхъ, т. е. когда слѣды преступленія или проступка могутъ изгладиться, замѣняетъ слѣдователя, впредь до прибытія его, во всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, не терпящихъ отлагательства (ст. 342), при чемъ также долженъ соблюдать при совершеніи этихъ дѣйствій правила, постановленныя для производства предварительнаго слѣдствія, съ тою только разницею, что производящій дознаніе можетъ приступать къ слѣдственнымъ дѣйствіямъ въ случаѣ, указанномъ въ 342 ст., только по распоряженію начальника, назначившаго дознаніе.

Въ отличіе отъ общаго устава уголовнаго судопроизводства, дѣйствующій в. с. уставъ обставляетъ допросъ лицъ, спрашиваемыхъ на дознаніи, нѣкоторыми формальностями. Такъ, 326 ст. требуетъ, чтобы производящій дознаніе записывалъ показаніе каждаго лица отдѣльно и, по возможности, собственными словами опрашиваемаго, безъ измѣненій, пропусковъ и прибавленій, и чтобы при этомъ съ точностью было означено имя, отчество и фамилія или прозвище, званіе и мѣстожительство спрошеннаго лица, а равно и время распроса. Составители 326 ст. находили необходимымъ придать дознанію, производимому въ военномъ вѣдомствѣ из-

вѣстную точность и опредѣлительность, такъ какъ не только по дѣламъ, подсуднымъ полковымъ судамъ, не производится предварительное слѣдствіе, но на основаніи произведеннаго дознанія обвиняемые даже по важнѣйшимъ воинскимъ преступленіямъ могутъ быть непосредственно преданы военно-окружному суду [1]).

Но эти формальности, требуемыя 326 ст., нисколько не измѣняютъ характера допросовъ во время производства дознанія, какъ простыхъ словесныхъ распросовъ, рѣзко отличающихся отъ формальныхъ и принудительныхъ допросовъ на предварительномъ слѣдствіи. Дѣйствительно, въ силу 342 ст. дѣйствующаго в. с. устава, производящій дознаніе даже въ тѣхъ случаяхъ, когда онъ замѣняетъ слѣдователя, не можетъ производить формальныхъ допросовъ обвиняемымъ и свидѣтелямъ, развѣ кто либо изъ нихъ окажется тяжко больнымъ, и представилось бы опасеніе, что онъ умретъ до начатія слѣдствія; тѣмъ болѣе, слѣдовательно, онъ не долженъ дѣлать такихъ допросовъ, когда онъ не является замѣняющимъ слѣдователя.

Мѣры пресѣченія подозрѣваемымъ уклоняться отъ дознанія, слѣдствія и суда во время производства дознанія могутъ быть приняты только по распоряженію военнаго начальника, назначившаго дознаніе, который дѣлаетъ такое распоряженіе или по собственному усмотрѣнію (ст. 319), или по представленію производящаго дознаніе (ст. 328). При этомъ, относительно подозрѣваемыхъ изъ военнослужащихъ, начальнику, назначившему дознаніе, принадлежитъ безконтрольное право принимать мѣры пресѣченія во всѣхъ случаяхъ, когда онъ признаетъ это нужнымъ (ст. 319 и 470—474). Исключеніе сдѣлано только для офицеровъ и гражданскихъ чиновъ военнаго вѣдомства, относительно которыхъ содержаніе подъ арестомъ, какъ мѣра пресѣченія, можетъ быть назначена лишь тогда, когда они обвиняются въ преступныхъ дѣяніяхъ, влекущихъ за собой лишеніе всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ (ст. 473). Относи-

[1]) Закон. работы по пересмотру в. с. устава, объяснит. зап. стр. 18.

тельно же подозрѣваемыхъ изъ лицъ гражданскаго вѣдомства военный начальникъ, назначившій дознаніе, можетъ принять мѣры пресѣченія только въ тѣхъ же случаяхъ, какъ и полиція, производящая дознаніе по уставу уголовнаго судопроизводства [1]) (ст. 329).

Производящій дознаніе подлежитъ отвѣтственности за всѣ нарушенія по производству его, какъ за нарушенія по службѣ, на общемъ основаніи, или въ дисциплинарномъ порядкѣ, или по суду, смотря по свойству и важности нарушенія, при чемъ всѣ жалобы на него приносятся начальнику, назначившему дознаніе (ст. 330 и 331).

Что касается надзора за производствомъ дознаній въ военномъ вѣдомствѣ, то в. с. уставъ 1867 года не содержалъ объ этомъ никакихъ постановленій. Въ немъ просто говорилось, что дознаніе производится военнымъ начальствомъ, при чемъ не указывалось, какіе именно начальники могли производить дознаніе. Такимъ образомъ в. с. уставъ 1867 г. какъ будто возлагалъ на само военное начальство и отвѣтственность за правильность производства дознаній.

Нынѣ дѣйствующій в. с. уставъ, напротивъ, точно опредѣляетъ, что непосредственное наблюденіе за правильностью и скоростью производства дознаній принадлежитъ военному начальнику, назначившему дознаніе, который разрѣшаетъ всѣ сомнѣнія, могущія возникнуть во время производства дознанія, а также и жалобы, поданныя какъ подозрѣваемыми, такъ и другими лицами (ст. 332). Такой порядокъ слѣдуетъ признать правильнымъ и вполнѣ соотвѣтствующимъ тому основному положенію, что въ рукахъ военныхъ начальниковъ сосредоточиваются не только административно-полицейская власть по предупрежденію и пресѣченію преступныхъ дѣяній въ войскахъ, но и обвинительная власть по обнаруженію совершившихся уже преступленій и по преслѣдованію виновниковъ ихъ.

Въ общемъ уголовномъ процессѣ, гдѣ указанныя власти, въ общемъ правилѣ, разъединены и находятся въ рукахъ

---

[1]) См. выше, стр. 123.

различныхъ органовъ, дознанія производятся въ большинствѣ случаевъ органами административной власти. Наблюденіе же за правильностью производства дознаній и привлеченіе къ отвѣтственности виновныхъ въ упущеніяхъ по нимъ, принадлежитъ органу обвинительной власти, т. е. прокуратурѣ. Поэтому, въ военномъ вѣдомствѣ, гдѣ административная и обвинительная власти сосредоточены въ рукахъ одного и того же органа, т. е. военнаго начальства, вполнѣ естественно предоставить надзоръ за производствомъ дознанія тому военному начальнику, который назначилъ его.

По окончаніи дознанія, производившагося офицерами или гражданскими чиновниками военнаго вѣдомства, оно немедленно представляется тому начальнику, по приказанію котораго производилось (ст. 333).

§ 4. *Производство дознанія полиціей по военно-судебному уставу.*

Полиція обязана сообщать военному начальству, по принадлежности, о всѣхъ обнаруженныхъ ею преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ немедленно и никакъ не позже сутокъ съ момента, какъ ей самой стало о томъ извѣстно (ст. 283). При этомъ полиція сама производитъ дознаніе только объ *общихъ* преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ, если они совершены въ мѣстѣ, находящемся въ вѣдѣніи гражданскаго начальства, и при томъ не между одними воинскими чинами, во время исполненія ими обязанностей военной службы (ст. 321).

Въ этихъ случаяхъ полиція, производя дознаніе о военнослужащихъ, руководствуется правилами, изложенными въ общемъ уставѣ уголовнаго судопроизводства. Слѣдовательно, она приступаетъ къ производству дознанія объ общихъ преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ, совершенныхъ при условіяхъ 321 ст. в. с. устава, по своей иниціативѣ, независимо отъ усмотрѣнія подлежащаго военнаго начальника, и только должна увѣдомить послѣдняго о начатомъ ею дознаніи. Представляется вопросъ, можетъ ли компетентный военный начальникъ поручать полиціи произвести дознаніе по дѣламъ, подсуднымъ военному суду?

Этотъ вопросъ слѣдуетъ разрѣшить въ положительномъ смыслѣ, такъ какъ прямой смыслъ 324 ст. в. с. устава заключается въ томъ, что военный начальникъ сообщаетъ мѣстному прокурорскому надзору гражданскаго вѣдомства о дѣйствіяхъ полиціи, если она не исполняетъ своихъ обязанностей по производству дознанія о военнослужащихъ по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, или требованій военнаго начальника о собраніи дополнительныхъ свѣдѣній по этимъ дѣламъ. Слѣдовательно, если полиція не приступаетъ къ дознанію въ тѣхъ случаяхъ, когда это возложено не нее военносудебнымъ уставомъ, или если военный начальникъ узналъ прежде полиціи о преступномъ дѣяніи подчиненнаго ему военнослужащаго, совершенномъ при условіяхъ 321 ст., то онъ, военный начальникъ, можетъ требовать, чтобы полиція произвела дознаніе и, въ случаѣ неисполненія полиціей этого требованія, можетъ побуждать ее къ исполненію чрезъ мѣстный прокурорскій надзоръ.

Но можетъ ли полиція во время производства дознаній о преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ принимать противъ нихъ мѣры пресѣченія вообще и въ частности подвергать ихъ задержанію по своему усмотрѣнію, независимо отъ военнаго начальства, и должно ли военное начальство исполнять обращаемыя къ нему, въ такомъ смыслѣ, требованія полиціи?

Этотъ вопросъ можетъ быть разрѣшенъ только утвердительно, въ томъ смыслѣ, что полиція, производя дознаніе о военнослужащихъ, можетъ и должна принимать относительно нихъ мѣры пресѣченія и задерживать ихъ наравнѣ со всѣми прочими лицами (ст. 51 и 257 у. у. с.).

Дѣйствительно, въ указанныхъ закономъ случаяхъ, полиція приступаетъ къ производству дознаній о военнослужащихъ по своей собственной иниціативѣ, во время самого дознанія руководствуется только постановленіями устава уголовнаго судопроизводства (ст. 322 в. с. у.) и сообщаетъ дальнѣйшее движеніе дѣлу, т. е. направляетъ его къ судебному слѣдователю или къ мировому судьѣ, независимо отъ подлежащаго военнаго начальства (ст. 323 в. с. устава). Такимъ

образомъ во время производства дознанія полиція дѣйствуетъ самостоятельно и независимо отъ военнаго начальства. Поэтому она также самостоятельно должна принимать и мѣры пресѣченія и задерживать подозрѣваемыхъ изъ военнослужащихъ въ тѣхъ случаяхъ, когда это предписываетъ ей уставъ угол. судопр. (ст. 51 и 257). При иномъ толкованіи этихъ статей полиція во многихъ случаяхъ была бы лишена возможности своевременно принимать мѣры къ предупрежденію сокрытія слѣдовъ преступленія или самого подозрѣваемаго.

Такой взглядъ находитъ себѣ и законодательное подтвержденіе въ ст. 1239—1241 у. у. суд. о судопроизводствѣ по дѣламъ смѣшанной подсудности военной и гражданской, по общимъ преступленіямъ. Въ силу этихъ статей, полиція, въ случаяхъ, предоставленныхъ ей закономъ, можетъ задерживать подозрѣваемыхъ военнослужащихъ наравнѣ со всѣми прочими лицами (ст. 1239), при чемъ когда окажется необходимымъ взять подъ стражу лицо военнаго вѣдомства, находящееся *внѣ мѣстъ, состоящихъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства*, то полиція, сдѣлавъ надлежащее распоряженіе, увѣдомляетъ о семъ въ то же время начальство взятаго подъ стражу (ст. 1240); въ противномъ случаѣ къ задержанію военнослужащаго можетъ быть приступлено не иначе, какъ при содѣйствіи военнаго начальства (ст. 1241). Слѣдовательно, во время дознанія полиція можетъ задерживать подозрѣваемыхъ военнослужащихъ независимо отъ усмотрѣнія подлежащаго военнаго начальства и только при задержаніи военнослужащаго въ мѣстѣ, находящемся въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, требуется содѣйствіе послѣдняго.

Эти постановленія (ст. 1239—1241 у. у. с.) нельзя разсматривать, какъ исключительныя правила, примѣняемыя только въ случаѣ смѣшанной подсудности; наоборотъ, по нашему мнѣнію, въ нихъ слѣдуетъ видѣть подтвержденіе того общаго правила, что полиція, во время производства дознанія, можетъ, въ указанныхъ закономъ случаяхъ, задерживать всѣхъ лицъ, подозрѣваемыхъ въ совершеніи преступныхъ

дѣяній безразлично, будутъ ли они военнослужащими или лицами гражданскаго вѣдомства; при чемъ законодатель высказалъ это подтвержденіе именно въ той главѣ, гдѣ спеціально говорится о лицахъ военнаго вѣдомства.

Такое толкованіе находитъ себѣ полное подтвержденіе также въ законодательныхъ работахъ по составленію военно-судебнаго устава 1867 года. Въ отдѣлѣ о дознаніяхъ и слѣдствіяхъ основныхъ положеній по преобразованію военно-судной части имѣлись двѣ статьи, относящіяся къ разсматриваемому вопросу, а именно:

ст. 18.—„Полиція при производствѣ дознанія *можетъ задерживать военнослужащихъ лицъ,* подозрѣваемыхъ въ преступленіяхъ, только въ случаяхъ, законами опредѣленныхъ, и по задержаніи кого либо должна немедленно увѣдомить о семъ, кромѣ гражданскихъ судебнаго слѣдователя и прокурора, и начальство задержаннаго лица"; и

ст. 19.—„Когда по дѣлу не представляется повода къ передачѣ онаго на обслѣдованіе гражданскому судебному слѣдователю, то задержанное лицо военнаго вѣдомства препровождается полиціей немедленно въ распоряженіе его начальства" [1]).

При этомъ составители в. с. устава не внесли эти основныя положенія въ проектъ только въ виду того обстоятельства, что они *относятся къ общимъ обязанностямъ полиціи* и введены уже въ уставъ уголовнаго судопроизводства по гражданскому вѣдомству (ст. 1237—1241), почему и признавалось излишнимъ включить ихъ въ проектъ в. с. устава, который имѣетъ предметомъ опредѣленіе обязанностей военнаго собственно начальства [2]). Изъ изложеннаго видно, что и составители в. с. устава признавали за ст. 1239—1241 значеніе общаго правила, относящагося ко всѣмъ случаямъ производства полиціей дознаній о военнослужащихъ.

Въ полномъ противорѣчіи, съ изложенными соображеніями находится ст. 289 дѣйствующаго в. с. устава.

---

[1]) Сборн. закон. раб. стр. 104.

[2]) Сборн. закон. раб. стр. 363.

Дѣйствительно, въ силу этой статьи, при сообщеніи полиціей военному начальству о преступномъ дѣйствіи *нижняго чина*, обвиняемый можетъ быть приводимъ только въ такихъ случаяхъ, когда падаетъ на него подозрѣніе въ побѣгѣ, когда есть поводъ опасаться, что обвиняемый скроется или уничтожитъ слѣды преступнаго дѣйствія, и когда подозрѣваемый застигнутъ при совершеніи преступнаго дѣйствія или тотчасъ послѣ его совершенія.

Такимъ образомъ выходитъ, что какъ будто только въ этихъ трехъ случаяхъ полиція можетъ задержать нижняго чина, подозрѣваемаго въ совершеніи преступнаго дѣянія. При томъ же статья 289 находится въ отдѣленіи объ общихъ правилахъ возбужденія уголовныхъ дѣлъ и, слѣдовательно, должна, повидимому, относится ко всѣмъ преступнымъ дѣяніямъ нижнихъ чиновъ, подсудны ли они будутъ полковымъ или военно-окружнымъ судамъ. Но въ такомъ случаѣ, возникаютъ слѣдующіе вопросы: почему нижнимъ чинамъ въ сравненіи съ частными лицами предоставлена такая привилегія, что первые могутъ быть задержаны полиціей только въ трехъ случаяхъ, и не могутъ быть задержаны, напр. при подозрѣніи въ грабежѣ или разбоѣ, когда на нихъ укажутъ потерпѣвшіе очевидцы, или когда на нихъ найдены будутъ явные слѣды преступленія (ст. 257)?.. Почему такая оговорка сдѣлана относительно нижнихъ чиновъ, при совершенномъ умолчаніи объ офицерахъ?.. Слѣдовательно, офицеровъ полиція можетъ задерживать во всѣхъ случаяхъ, указанныхъ въ уставѣ уголовнаго судопроизводства? Но тогда нижніе чины почему то окажутся въ болѣе привилегированномъ положеніи, чѣмъ офицеры...

Всѣ эти сомнѣнія могутъ разъясниться, если обратиться къ исторіи пересмотра в. с. устава 1867 года. Ст. 289 дѣйствующаго устава буквально, безъ всякихъ измѣненій и оговорокъ перепечатана изъ в. с. устава 1867 г., гдѣ она была подъ № 281, при чемъ эта 281 ст. прежняго устава сама передѣлана съ небольшими измѣненіями изъ 51 ст. у. у. суд., которая опредѣляетъ, въ какихъ случаяхъ обвиняемый можетъ быть приводимъ къ мировому судьѣ. Какъ было уже указано

выше, составители устава 1867 г. совершенно уподобляли полковые суды суду мирового судьи, почему и изложили отдѣльно поводы къ начатію дѣлъ, подсудныхъ полковымъ судамъ, отъ поводовъ къ начатію дѣлъ, подсудныхъ военно-окружнымъ судамъ. При этомъ первые были заимствованы изъ книги первой уст. уг. суд. о порядкѣ производства въ мировыхъ судебныхъ установленіяхъ, и въ томъ числѣ была заимствована и 51 ст. у. у. с., которая вошла въ в. с. уставъ подъ ст. 281, соотвѣтствующей 289 ст. дѣйствующаго устава. Слѣдовательно, въ уставѣ 1867 года 281 ст. была совершенно у мѣста и не возбуждала сомнѣній. Въ ней говорилось только о нижнихъ чинахъ, такъ какъ она относилась лишь къ дѣламъ, подсуднымъ полковымъ судамъ. По отношенію же къ дѣламъ, подсуднымъ военно-окружнымъ судамъ, полиція при задержаніи военно-служащихъ должна была руководствоваться постановленіями для общихъ судебныхъ учрежденій, т. е. 257 ст. у. у. с.

При пересмотрѣ же в. с. устава въ 1882—84 г. задались цѣлью [1]) всѣ поводы къ начатію дѣлъ, подсудныхъ какъ полковому, такъ и военно-окружному суду, соединить въ одномъ отдѣленіи устава, для облегченія военныхъ начальниковъ. Но при такомъ соединеніи въ одномъ мѣстѣ поводовъ къ начатію дѣлъ, была перенесена туда и 281 ст. прежняго устава, нынѣшняя 289 ст., и при томъ, вѣроятно по недосмотру, безъ какихъ бы то ни было оговорокъ, что эта статья можетъ имѣть примѣненіе только къ дѣламъ, подсуднымъ полковымъ судамъ.

Поэтому, всѣ сомнѣнія, возбуждаемыя 289 ст. дѣйствующаго устава, по нашему мнѣнію, могутъ быть устранены только при томъ толкованіи этой статьи, что она относится лишь къ дѣламъ, подсуднымъ полковымъ судамъ.

Но если полиція во время производимаго ею дознанія можетъ вообще принимать мѣры пресѣченія противъ военно-служащихъ и въ частности задерживать ихъ независимо отъ усмотрѣнія подлежащаго военнаго начальства, то спраши-

---

[1]) См. объяснительную записку.

вается, какія мѣры пресѣченія она можетъ принимать противъ подозрѣваемыхъ воинскихъ чиновъ? Тѣ ли, которыя указаны въ уставѣ уголовнаго судопроизводства, или тѣ, которыя указаны въ в. с. уставѣ?

Необходимо имѣть въ виду, что цѣль мѣръ пресѣченія подозрѣваемому уклоняться отъ дознанія, слѣдствія и суда, указанныхъ какъ въ уставѣ уголовн. судопроизв., такъ и въ в. с. уставѣ,—одна и та же, а именно—воспрепятствовать подозрѣваемому скрыться и скрыть слѣды преступленія; дѣйствительность этихъ мѣръ къ достиженію указанной цѣли также одинакова. Только особенныя мѣры пресѣченія для военно-служащихъ установлены въ виду особенности ихъ положенія, и очевидно, что эта особенность положенія нисколько не измѣнится отъ того, будетъ ли производить дознаніе полиція или военное начальство. Поэтому, слѣдуетъ придти къ заключенію, что полиція можетъ принимать противъ военнослужащихъ только тѣ мѣры пресѣченія, которыя указаны въ 470—474 ст. в. с. устава, и въ частности можетъ подвергнуть задержанію въ указанныхъ закономъ случаяхъ офицера или гражданскаго чиновника военнаго вѣдомства только при подозрѣніи ихъ въ преступныхъ дѣяніяхъ, влекущихъ за собой лишеніе всѣхъ правъ состоянія или всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ (ст. 473 в. с. устава).

По окончаніи дознанія о преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ, полиція или направляетъ дѣло къ судебному слѣдователю или мировому судьѣ, или же передаетъ дознаніе непосредственно подлежащему военному начальнику (ст. 323). Въ первомъ случаѣ полиція обязана сообщить военному начальству надлежащія свѣдѣнія о дальнѣйшемъ направленіи ею дѣла.

Очевидно, непосредственная передача полиціей дознанія военному начальству можетъ состояться только въ тѣхъ случаяхъ, когда она направляетъ дѣло къ прекращенію, или когда оно является подсуднымъ полковому суду, такъ какъ дѣла подсудныя мировому судьѣ, полиція обязана къ нему и направить, а дѣла, подсудныя общимъ судебнымъ установ-

леніямъ или военно-окружному суду, она обязана направить къ судебному слѣдователю гражданскаго вѣдомства.

При пересмотрѣ в. с. устава предполагалось ввести противоположное правило; предполагалось, чтобы полиція, по преступленіямъ и проступкамъ, подсуднымъ военному суду, оконченное дознаніе во всѣхъ случаяхъ передавала бы на зависящее распоряженіе военнаго начальства, по принадлежности [1]). Но это предположеніе, какъ будетъ указано ниже, встрѣтило энергичное противодѣйствіе со стороны министра юстиціи и управляющаго морскимъ министерствомъ [2]), и въ концѣ концовъ рѣшительно было отвергнуто Государственнымъ Совѣтомъ [3]).

Затѣмъ дѣйствующій в. с. уставъ предоставляетъ военному начальству право сообщать мѣстной гражданской прокуратурѣ о дѣйствіяхъ полиціи, въ случаѣ неисполненія послѣдней обязанностей по производству дознаній о военно-служащихъ по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, или по собранію дополнительныхъ свѣдѣній по этимъ дѣламъ, требуемыхъ военнымъ начальствомъ (ст. 324).

§ 5. *Особые порядки производства дознанія по в. с. уст.*

По дѣламъ смѣшанной подсудности, когда всѣ соучастники подлежатъ сужденію въ уголовномъ судѣ гражданскаго вѣдомства [4]), военное начальство замѣняетъ собой общую полицію по отношенію къ обнаруженію и первоначальному изслѣдованію преступныхъ дѣяній военно-служащихъ [5]). Въ этихъ случаяхъ, согласно 1237 ст. устава уголовнаго судопроизводства, военное начальство при производствѣ дознаній должно руководствоваться ст. 250 — 261 устава уголовнаго судопроизводства, т. е. получивъ свѣдѣніе о преступномъ дѣяніи, учиненномъ военно-служащими совмѣстно съ лицами гражданскаго вѣдомства и подсудномъ гражданскому суду,

---

[1]) См. журн. засѣд. коммисіи, № 4.
[2]) Законод. дѣло по пересмотру, записки указ. министровъ.
[3]) Тамъ же.
[4]) Ст. 1261 в. с. устава.
[5]) Ст. 1237 уст. угол. судопр.

военное начальство немедленно должно сообщить объ этомъ судебному слѣдователю и прокурорскому надзору, и затѣмъ приступить къ производству дознанія, если на мѣстѣ происшествія не будетъ ни судебнаго слѣдователя, ни прокурора. Военное начальство по этимъ дѣламъ должно производить дознаніе также въ тѣхъ случаяхъ, когда оно извѣстится о преступномъ дѣяніи по слуху, народной молвѣ и вообще изъ источника не вполнѣ достовѣрнаго. Оконченное дознаніе военное начальство должно направить къ мировому судьѣ или судебному слѣдователю, по принадлежности. Дознанія же, не подлежащія передачѣ этимъ лицамъ, военное начальство должно отослать прокурору окружнаго суда или его товарищу, отъ которыхъ уже будетъ зависѣть дальнѣйшее направленіе дѣла [1]).

Составители устава уголовнаго судопроизводства, устанавливая такой порядокъ производства дознаній военнымъ начальствомъ по дѣламъ смѣшанной подсудности, когда они подлежатъ разсмотрѣнію въ судахъ гражданскаго вѣдомства, руководствовались тѣмъ соображеніемъ, что по указаннымъ дѣламъ „и производство предварительнаго слѣдствія, которое состоитъ въ необходимой связи съ слѣдствіемъ судебнымъ и имъ обусловливается, должно производиться въ гражданскомъ вѣдомствѣ, а потому и военное начальство въ первоначальномъ изслѣдованіи подобныхъ дѣлъ можетъ пользоваться только тѣми правами, какія предоставлены полиціи и вообще разнаго рода начальствамъ (ст. 250—261)“ [2]).

Само собою разумѣется, что военному начальству придется производить дознанія по этимъ дѣламъ только тогда, когда преступное дѣяніе совершено въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военныхъ властей.

Особый порядокъ производства дознаній установленъ по дѣйствующему военно-судебному уставу для дѣлъ о государственныхъ преступленіяхъ.

---

[1]) Ст. 334 п. 1 в. с. устава.

[2]) Уст. угол. судопр. изд. государст. канц., стр. 493.

По этимъ дѣламъ всякій военный начальникъ, получившій свѣдѣніе о государственномъ преступленіи, обязанъ немедленно донести объ этомъ по командѣ главному начальнику военнаго округа, отъ котораго зависитъ, смотря по степени достовѣрности и свойству обнаружившихся признаковъ злоумышленія, или прямо назначить слѣдствіе, или сдѣлать распоряженіе о производствѣ дознанія, для разъясненія степени достовѣрности и справедливости дошедшаго свѣдѣнія [1]). Вмѣстѣ съ тѣмъ главный начальникъ военнаго округа долженъ принять также всѣ мѣры къ сохраненію слѣдовъ преступленій. Такимъ образомъ, по государственнымъ преступленіямъ дознаніе въ военномъ вѣдомствѣ можетъ быть начато только въ силу распоряженія главнаго начальника военнаго округа.

Но военное начальство производитъ дознанія не по всѣмъ государственнымъ преступленіямъ военно-служащихъ, а только въ тѣхъ случаяхъ, когда эти преступленія совершены одними военно-служащими и при томъ въ мѣстѣ исключительнаго вѣдѣнія военнаго начальства, или же во время отправленія обязанностей службы [2]). Во всѣхъ остальныхъ случаяхъ, напр. если государственное преступленіе учинено въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, но при участіи гражданскихъ лицъ, то дознанія о военно-служащихъ производятся и направляются порядкомъ, установленнымъ въ 1035^{2-11} ст. устава уголовнаго судопроизводства, т. е. офицерами отдѣльнаго корпуса жандармовъ или лицомъ особо назначеннымъ Высочайшею властью и подъ наблюденіемъ прокурора судебной палаты или министровъ юстиціи и внутреннихъ дѣлъ. Дознанія въ этихъ случаяхъ начинаются не только по сообщеніямъ подлежащаго военнаго начальства, но также и по предложенію прокурора судебной палаты или непосредственному усмотрѣнію чиновъ корпуса жандармовъ, которые въ послѣднихъ двухъ случаяхъ должны немедленно увѣдомить начальство военно-служа-

---

[1]) Ст. 1185 в. с. устава.

[2]) Высочайше утвержд. мнѣніе Госуд. Совѣта 30 марта 1886 г., приказъ по военному вѣдомству 1886 г., № 103.

щаго, какъ о приступѣ къ дознанію, такъ и о предметѣ изслѣдованія. Дознаніе представляется, по окончаніи его, министру юстиціи, при чемъ, если къ дознанію были привлечены только одни военно-служащіе, или хотя вмѣстѣ съ гражданскими лицами, но въ отношеніи послѣднихъ будетъ предположено прекратить дѣло или окончить въ дисциплинарномъ порядкѣ, а относительно военно-служащихъ—произвести предварительное слѣдствіе, то министръ юстиціи долженъ сообщить свои предположенія военному министру, и затѣмъ можетъ дать окончательное направленіе дѣлу не раньше, какъ по полученіи отъ военнаго министра отвѣтнаго отзыва. Также точно, когда, при разсмотрѣніи дознанія министромъ юстиціи, будетъ признано возможнымъ относительно всѣхъ привлеченныхъ къ дознанію военно-служащихъ или нѣкоторыхъ изъ нихъ ограничиться принятіемъ въ административномъ порядкѣ мѣръ, не сопряженныхъ съ увольненіемъ отъ службы и не выходящихъ изъ предѣловъ дисциплинарныхъ взысканій, то опредѣленіе рода и размѣра этихъ взысканій предоставляется военному министру.

Дознанія по дѣламъ о совращеніи изъ православія или отступленіи отъ вѣры христіанской производятся на основаніи особыхъ секретныхъ правилъ, Высочайше утвержденныхъ 21 іюня 1863 года, для производства дѣлъ о состоящихъ въ военной службѣ раскольникахъ и объ отступившихъ отъ православія.

Оконченное дознаніе должно быть немедленно представлено тому военному начальнику, по приказанію котораго оно производилось. Затѣмъ военный начальникъ, получивъ дознаніе отъ полиціи или отъ подвѣдомственныхъ ему офицера или гражданскаго чиновника военнаго вѣдомства, долженъ убѣдиться въ достаточной полнотѣ произведеннаго дознанія и можетъ, если признаетъ нужнымъ, потребовать собранія дополнительныхъ свѣдѣній или чрезъ подвѣдомственныхъ ему чиновъ (ст. 320 и 332) или чрезъ полицію (ст. 324).

Распоряженія военнаго начальства о дальнѣйшемъ на-

правленіи оконченныхъ дознаній будутъ разсмотрѣны въ главахъ о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія и о преданіи военному суду.

ВОЗБУЖДЕНІЕ УГОЛОВНАГО ПРЕСЛѢДОВАНІЯ.

Предварительныя замѣчанія.

Уголовный искъ принадлежитъ государству (à la société) и заключается въ правѣ послѣдняго преслѣдовать уголовнымъ порядкомъ нарушителей его законовъ. Уголовный искъ есть требованіе о примѣненіи уголовнаго наказанія въ общемъ интересѣ всѣхъ гражданъ государства, съ цѣлью установленія господства права и поддержанія силы законовъ. Поэтому уголовное преслѣдованіе должно считаться возбужденнымъ только съ момента вчинанія уголовнаго иска передъ подлежащими органами судебной власти—судомъ или слѣдователемъ,—иначе говоря, съ момента предъявленія лицомъ или мѣстомъ, на уполномоченными, требованія *слѣдователю* или *суду* о разслѣдованіи даннаго преступнаго дѣянія и о примѣненіи къ виновному закона о наказаніи.

Моментъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія весьма важенъ по своимъ процессуальнымъ послѣдствіямъ. Съ этого момента лицо, противъ котораго направляется преслѣдованіе становится въ положеніе *обвиняемаго*, влекущее для него рядъ неудобныхъ послѣдствій. Обвиняемый подлежитъ принудительному допросу передъ слѣдователемъ или судомъ, противъ него предпринимается рядъ принудительныхъ дѣйствій, обысковъ, выемокъ и т. п., и принимаются мѣры пресѣченія ему уклоняться отъ слѣдствія и суда. Между тѣмъ, какъ въ стадіи, предшествующей возбужденію уголовнаго преслѣдованія, т. е. во время дознанія, принудительныя мѣры вообще недопустимы по отношенію къ подозрѣваемому и другимъ частнымъ лицамъ: полиція даже не можетъ требовать ихъ къ себѣ для допроса и мѣры пресѣченія противъ подозрѣваемыхъ можетъ принимать только въ точно указанныхъ закономъ случаяхъ. Дознаніе, главнымъ образомъ, заключается въ обнаруженіи *признаковъ преступнаго дѣянія*, тогда какъ уголовный искъ направляется противъ опредѣленнаго *лица*, съ цѣлью

примѣненія къ нему установленнаго закономъ наказанія. Дознаніе, не составляя еще уголовнаго преслѣдованія, только подготовляетъ матеріалъ, необходимый обвинителю для разрѣшенія вопроса, возбуждать ли въ данномъ случаѣ уголовное преслѣдованіе.

Поэтому, необходимо проводить строгое различіе между *дознаніемъ*, предпринимаемымъ различными административными органами, обязанными предупреждать и пресѣкать преступныя дѣянія въ кругѣ ихъ вѣдѣнія, съ цѣлью убѣдиться, совершилось ли преступленіе, и *уголовнымъ преслѣдованіемъ* даннаго лица передъ подлежащими органами судебной власти.

Въ вопросѣ о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія современные военные процессы, построенные на слѣдственно-обвинительныхъ началахъ, значительно отступаютъ отъ ихъ образца, обще-уголовнаго процесса. Здѣсь также, какъ и въ вопросѣ о преданіи военному суду, особенно рельефно выказываются исключительныя условія военной службы и требованія военной дисциплины, недопускающія изъятіе военно-служащаго изъ службы для привлеченія къ отвѣтственности передъ военно-судебными органами, помимо прямыхъ начальниковъ обвиняемаго. Воинскій режимъ, построенный на отрицаніи личной воли каждаго отдѣльнаго военно-служащаго и на безусловномъ подчиненіи ея единой волѣ, господствующей въ арміи, глубоко противоположенъ обще-гражданскому режиму, основанному на началахъ личной свободы и частной иниціативы, вслѣдствіе чего поддержаніе воинскихъ отношеній въ средѣ арміи требуетъ особыхъ искусственныхъ мѣропріятій. Съ этою цѣлью военная организація соединяетъ всѣхъ воинскихъ чиновъ данной арміи въ одну неразрывную цѣпь—отъ послѣдняго солдата, до верховнаго вождя арміи,—въ которой всѣ звѣнья связываются между собою строгимъ подчиненіемъ, и гдѣ каждое высшее звѣно пользуется извѣстною дисциплинарною властью надъ нисшими. Высшій предѣлъ этой дисциплинарной власти составляетъ право привлеченія виновнаго къ отвѣтственности передъ военнымъ судомъ. Очевидно, цѣльность военной организаціи была бы нарушена, если бы посторонняя власть или частныя лица могли бы воз-

буждать уголовное преслѣдованіе противъ военнослужащихъ и привлекать ихъ къ военному суду, помимо военнаго начальства. Всѣ особенности военнаго процесса въ вопросѣ о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія станутъ ясны при сравнительномъ обзорѣ съ обще-уголовнымъ процессомъ.

ГЛАВА V.

Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія по французскому общему праву [1]).

Французскіе криминалисты раздѣляютъ уголовное обвиненіе на двѣ части [2]): *на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія* (mise de l'action publique en mouvement) и на *проведеніе уголовнаго иска*, или на обличеніе обвиняемыхъ передъ органами судебной власти (l'exercice de l'action publique).

Послѣднее, въ общемъ правилѣ, принадлежитъ только органамъ публичнаго обвиненія (ministère public): прокуратурѣ по отношенію къ судамъ исправительной полиціи и суду присяжныхъ, и комиссарамъ полиціи, мэрамъ и ихъ помощникамъ—по отношенію къ судамъ простой полиціи. Но изъ этого общаго правила французское законодательство дѣлаетъ исключенія для нѣкоторыхъ учрежденій, которымъ оно или даруетъ совершенно особый порядокъ вчинанія и осуществленія уголовнаго иска, или же предоставляетъ самостоятельно преслѣдовать, въ общемъ порядкѣ, указанныя въ законѣ преступныя дѣянія, при содѣйствіи органовъ публичнаго обвиненія. Къ первымъ относится палата депутатовъ по отношенію къ преступленіямъ, совершаемымъ министрами при исполненіи должности [3]), а ко вторымъ—административныя управленія, акцизныя, таможенныя, рѣчныя и лѣсныя, въ случаѣ нарушенія ихъ спеціальныхъ уставовъ [4]).

---

[1]) *Faustin-Hélie*. Traité de l'instruction criminelle, 1865—1869, т. I, стр. 178—265; *J. Ortolan*. Éléments de droit pénal, 1886, т. II, стр. 250—294; *J. Haus*. Principes généraux du droit pénal belge 1874, т. I, стр. 2—5, 102—113, т. II, стр. 309—425.

[2]) *Hélie*, у. с. т. I, стр. 256; *Haus*. у. с. т. II, стр. 330.

[3]) *Lois constitutionnelles*, loi 16 juillet 1875, art. 12; *Haus*, т. II, стр. 331.

[4]) *Hélie*, т. I, стр. 241; *Haus*, т. II, стр. 331.

Иначе ставится вопросъ относительно возбужденія уголовнаго преслѣдованія, или вчинанія уголовнаго иска (mise de l'action publique en mouvement), который вчинается всякимъ актомъ, направленнымъ къ тому, чтобы возбудить дѣятельность органа судебной власти, saisir le juge.

Французское законодательство, предоставляя институту публичнаго обвиненія почти исключительное право осуществлять (exercer) уголовный искъ, поддерживать его предъ лицомъ судебной власти, не нашло возможнымъ предоставить этому институту такое же исключительное право возбужденія уголовнаго преслѣдованія. Дѣйствительно, съ одной стороны, оно уполномочило и другія учрежденія, и даже частныхъ лицъ (partie civile) вчинать уголовный искъ помимо органовъ публичнаго обвиненія, а съ другой стороны, самое право послѣднихъ возбуждать уголовное преслѣдованіе подвергло нѣкоторымъ ограниченіямъ, такъ какъ въ однихъ случаяхъ они обязаны возбудить преслѣдованіе, хотя бы и не желали этого, а въ другихъ—должны оставаться въ бездѣйствіи и выжидать прекращенія законныхъ причинъ, препятствующихъ возбужденію уголовнаго преслѣдованія, хотя бы и имѣли основанія къ таковому. Разъ же уголовное преслѣдованіе возбуждено, кѣмъ бы то ни было, то поддержаніе (l'exercice) уголовнаго иска передъ судомъ принадлежитъ уже органамъ публичнаго обвиненія [1]), которые, въ общемъ правилѣ, одни только могутъ требовать примѣненія закона о наказаніи въ интересахъ всего общества [2]).

При разсмотрѣніи вопроса о вчинаніи уголовнаго иска по дѣйствующему французскому законодательству необходимо различать слѣдующіе случаи.

I. Французское законодательство съ цѣлью усилить энергію дѣятельности органовъ публичнаго обвиненія, ***чтобы ни одно преступное дѣяніе не оставалось безнаказаннымъ*** [3]), установило на ряду съ ними и другихъ возбудителей уголовнаго

---

[1]) *Hélie*, т. I, стр. 252 и слѣд.; *Haus*, т. II, стр. 332.
[2]) *Ortolan*, ук. соч., т. II, стр. 279 и 280.
[3]) Мотивы, см. *Hélie*, т. I, стр. 259 и 265.

преслѣдованія, въ лицѣ нѣкоторыхъ учрежденій и даже частныхъ лицъ.

Таковы:

1. *Обвинительныя камеры* (chambres d'accusation), могущія возбуждать уголовное преслѣдованіе по своему усмотрѣнію (d'office), относительно преступныхъ дѣяній, обнаруженныхъ ими при разсмотрѣніи поступающихъ къ нимъ дѣлъ (art. 235 [1]). Въ этихъ случаяхъ обвинительная камера можетъ, по своей инициативѣ, приступить къ производству слѣдствія, чрезъ одного изъ своихъ членовъ, дѣйствующаго въ качествѣ судьи-слѣдователя (juge instructeur) (art. 236).

2. *Слѣдственный судья* (juge d'instruction), въ общемъ правилѣ, не приступающій къ производству предварительнаго слѣдствія безъ требованія (réquisition) о томъ прокурора республики (art. 61), въ случаѣ flagrant délit можетъ начать слѣдственныя дѣйствія, т. е. возбудить уголовное преслѣдованіе помимо подлежащаго прокурора республики (art. 59).

3. *Палата депутатовъ* возбуждаетъ уголовное преслѣдованіе противъ министровъ и предаетъ ихъ суду за преступленія по должности [2]).

4. *Административныя управленія*, таможенныя, акцизныя, лѣсныя и рѣчныя, которымъ предоставлено право возбуждать уголовное преслѣдованіе за нарушенія предписаній ихъ специальныхъ уставовъ [3]).

5. *Потерпѣвшія* отъ преступнаго дѣянія лица, когда они заявили себя, съ соблюденіемъ установленныхъ закономъ формальностей, *гражданскими по дѣлу истцами* (partie civile). Въ этомъ случаѣ лицо, потерпѣвшее отъ проступка (délit) или нарушенія (contravention) можетъ прямо вызвать (citer) обвиняемаго въ судъ, исправительный или полицейскій, и тѣмъ возбудить противъ него уголовное преслѣдованіе (art. 145 и 182). Въ дѣлахъ же о преступленіяхъ (crimes) потерпѣвшій, принося жалобу слѣдователю, можетъ заявить себя

---

[1]) *Hélie*, т. I, стр. 260; *Ortolan*, т. II, стр. 412; *Haus*, т. II, стр. 337.
[2]) Loi constit. 16 juillet 1875 г., см. также *Haus*, т. II, стр. 332.
[3]) *Hélie*, т. I, стр. 241 и слѣд.; *Haus*, т. II, стр. 334.

гражданскимъ истцемъ [1]), и слѣдователь, хотя долженъ направить эту жалобу къ подлежащему прокурору республики и выждать его требованія (réquisitions), но каковы бы ни были эти требованія прокурора, все таки, по мнѣнію *Hélie* и *Haus*'а, обязанъ приступить къ слѣдствію, если бы даже прокуроръ и не желалъ вчинать уголовнаго иска [2]).

II. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ органы публичнаго обвиненія обязаны возбудить уголовное преслѣдованіе, хотя бы, по ихъ личному мнѣнію, и не слѣдовало вчинать уголовнаго иска.

Такъ они обязаны исполнять приказанія въ этомъ смыслѣ своихъ іерархическихъ начальниковъ [3]).

Затѣмъ ***апелляціонный судъ***, которому принадлежитъ высшій судебный надзоръ за дѣятельностью органовъ публичнаго обвиненія въ его округѣ, можетъ въ соединенномъ собраніи (chambres assemblées), по докладу одного изъ своихъ членовъ, предписать (enjoindre) состоящему при этомъ судѣ генералъ-прокурору возбудить уголовное преслѣдованіе или же потребовать отъ него отчетъ по начатымъ уже дѣламъ [4]). Въ этомъ заключается отличіе функцій апелляціоннаго суда въ соединенномъ собраніи отъ функцій обвинительной камеры, которая, какъ указано выше, можетъ иногда сама вчинать уголовный искъ, между тѣмъ, какъ первый не имѣетъ этого права и можетъ только приказать (ordonner) возбудить уголовное преслѣдованіе [5]).

Наконецъ, ***министру юстиціи***, въ лицѣ котораго сосредоточивается высшій административный надзоръ за дѣятельностью всѣхъ органовъ публичнаго обвиненія въ государствѣ, предоставлено давать имъ инструкціи въ руководство ихъ дѣятельности и обязывать ихъ возбуждать уголовное преслѣдованіе, если оно еще не возбуждено [6]) (art. 274, 441, 486).

---

[1]) Art. 63 c. instr. crim.

[2]) *Hélie*, т. I, стр. 252; *Haus*, т. II, стр. 339.

[3]) *Haus*, т. II, стр. 321.

[4]) Loi 20 avril 1810, art. 11.

[5]) *Hélie*, т. I, стр. 257 и слѣд.; *Haus*, т. II, стр. 336; *Ortolan*, т. II, стр. 412.

[6]) *Hélie*, т. I. стр. 263; *Haus*, т. II, стр. 319.

III. По нѣкоторымъ преступнымъ дѣяніямъ органы публичнаго обвиненія должны оставаться въ бездѣйствіи и не вчинать уголовнаго иска, пока не прекратится дѣйствіе причинъ, препятствующихъ возбужденію уголовнаго преслѣдованія, хотя бы у нихъ и были основанія къ тому.

Къ такимъ законнымъ причинамъ, препятствующимъ возбужденію уголовнаго иска относятся:

1. *Отсутствіе соизволенія* (autorisation) возбудить преслѣдованіе со стороны подлежащей власти, когда такое соизволеніе требуется закономъ. Такой случай указанъ въ art. 14 конституціоннаго закона 16 іюля 1875 г., въ силу котораго ни сенаторы, ни депутаты, въ теченіи законодательной сессіи, не могутъ быть преслѣдуемы или арестованы, по обвиненію въ преступленіяхъ (crimes) или проступкахъ (délits), безъ соизволенія (autorisation) подлежащей законодательной палаты. Исключеніе сдѣлано только для случаевъ flagrant délit, когда уголовное преслѣдованіе народныхъ представителей происходитъ въ общемъ порядкѣ. Эти постановленія вызваны были государственной необходимостью гарантировать народнымъ представителямъ свободное обсужденіе дѣлъ въ парламентѣ въ теченіе законодательной сессіи [1]).

Сюда же относился отмѣненный нынѣ во Франціи законъ объ административныхъ гарантіяхъ, въ силу котораго уголовное преслѣдованіе противъ правительственныхъ должностныхъ лицъ могло быть возбуждаемо только съ предварительнаго соизволенія государственнаго совѣта (conseil d'état [2]).

2. *Отсутствіе жалобы* потерпѣвшаго или *требованія* (dénonciation) подлежащаго административнаго управленія, когда таковыя требуются закономъ для возбужденія уголовнаго преслѣдованія.

Сюда относятся:

а) Дѣла о прелюбодѣяніи (de l'adultère), по которымъ уголовное преслѣдованіе противъ обвиняемаго супруга и его

---

[1]) *Ortolan*, т. II, стр. 287 и слѣд.; *Haus*, т. II, стр. 346.

[2]) *Ortolan*, т. II, стр. 252.

соучастника можетъ быть возбуждено только по жалобѣ оскорбленнаго супруга (code pén., art. 336—339).

б) Дѣла о похищеніи несовершеннолѣтней дѣвушки, если похититель женился на ней; въ этомъ случаѣ онъ можетъ быть преслѣдуемъ только по жалобѣ тѣхъ лицъ, которымъ по закону принадлежитъ право требовать признанія недѣйствительности брака (code pén. art. 357).

в) Дѣла объ оскорбленіи чести частныхъ лицъ и дифамаціи, по которымъ для вчинанія уголовнаго иска также необходима жалоба потерпѣвшаго [1]).

г) Дѣла объ охотѣ и рыбной ловлѣ на земляхъ частныхъ лицъ безъ согласія собственника, а также о промышленныхъ поддѣлкахъ, которыя также не могутъ быть начаты безъ предварительной жалобы потерпѣвшаго [2]).

д) Дѣла о злоупотребленіяхъ поставщиковъ арміи и флота начинаются только по требованію (dénonciation) высшей административной власти (du gouvernement) (code pén. art. 433). Это постановленіе было вызвано желаніемъ законодателя устранить преждевременное вмѣшательство органовъ публичнаго обвиненія въ административныя дѣла военнаго вѣдомства [3]).

3. *Наличность предсудимыхъ или преюдиціальныхъ вопросовъ*, препятствующихъ возбужденію уголовнаго преслѣдованія прежде разрѣшенія ихъ компетентнымъ судебнымъ или административнымъ учрежденіемъ (questions préjudicielles à l'action publique [4]).

IV. Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія по всѣмъ остальнымъ преступнымъ дѣяніямъ французскимъ дѣйствующимъ законодательствомъ ввѣрено исключительно органамъ публичнаго обвиненія (ministère public): прокурорамъ республики, коммисарамъ полиціи, мэрамъ и ихъ помощникамъ, возбуждающимъ дѣятельность судебныхъ органовъ по дѣламъ простой и исправительной полиціи прямымъ вызовомъ (citation) обвиняемаго въ судъ, по дѣламъ же уголовнымъ (criminelles)

[1]) Тамъ же, стр. 269.
[2]) Тамъ же, стр. 274 и слѣд.
[3]) Тамъ же, стр. 277.
[4]) *Hélie*, т. I, стр. 457 и слѣд.; *Haus*, т. II, стр. 370 и слѣд.

и нѣкоторымъ исправительной полиціи посредствомъ требованія (réquisition), обращеннаго прокуроромъ республики къ слѣдственному судьѣ, о производствѣ предварительнаго слѣдствія [1]). Возбуждая уголовное преслѣдованіе, указанные органы публичнаго обвиненія руководствуются только предписаніями закона и своимъ внутреннимъ убѣжденіемъ [2]) и могутъ воздержаться отъ уголовнаго преслѣдованія, не смотря на наличность жалобы или доноса, если, по ихъ мнѣнію, нѣтъ основаній къ вчинанію уголовнаго иска [3]) и [4]). Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія французское законодательство не стѣснило никакими законными поводами, и органы публичнаго обвиненія вчинаютъ уголовный искъ по всякому поводу, какимъ бы путемъ не дошло до нихъ свѣдѣніе о преступномъ дѣяніи (art. 47 c. instr. cr.) [5]). Въ случаѣ отказа прокурора республики сдѣлать распоряженіе о производствѣ слѣдствія, законъ предоставляетъ принесшему жалобу, обжаловать такое бездѣйствіе прокурора подлежащему генералъ-прокурору или даже министру юстиціи [6]).

Такимъ образомъ, изъ всего изложеннаго видно, что по французскому общему праву, возбужденіе (mise en mouvement) уголовнаго иска, за указанными выше исключеніями и ограниченіями, возложено на органовъ публичнаго обвиненія; при чемъ во главѣ ихъ въ округѣ каждаго аппеляціоннаго суда поставленъ генералъ-прокуроръ при этомъ судѣ, имѣющій высшее наблюденіе и руководство дѣятельностью какъ подчиненныхъ ему органовъ публичнаго обвиненія, такъ и судебной полиціи въ его округѣ. Вмѣстѣ съ тѣмъ эта дѣятельность по возбужденію уголовнаго преслѣдованія указанными должностными лицами происходитъ при содѣйствіи судебныхъ органовъ, обвинительной камеры и слѣдственныхъ

---

[1]) *Ortolan*, т. II, стр. 529.

[2]) *Haus*, т. II, стр. 321.

[3]) Тамъ же; *Helie*, т. I, стр. 250.

[4]) Исключеніе, когда потерпѣвшій заявилъ себя гражданскимъ истцемъ (partie civile).

[5]) *Haus*, т. II. стр. 353; *Ortolan*, т. II, стр. 494.

[6]) *Haus*, стр. 322; *Ortolan*, стр. 499.

судей, нѣкоторыхъ административныхъ учрежденій и частныхъ лицъ (partie civile), и подъ двоякимъ контролемъ: судебнымъ — апеляціонныхъ судовъ и административнымъ — министра юстиціи.

ГЛАВА VI.

Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія по французскому военному праву [1]).

Составители дѣйствующаго нынѣ во Франціи военно-судебнаго кодекса старались, какъ это было уже указано выше, возможно больше уподобить военно-уголовный процессъ общеуголовному, насколько такое уподобленіе допускали воинскіе интересы, которые, по ихъ мнѣнію, также служатъ гарантіей общественнаго порядка [2]).

Во французскомъ общемъ уголовномъ процессѣ, какъ мы видѣли, осуществленіе уголовнаго иска въ полномъ объемѣ ввѣрено, въ округѣ каждаго апеляціоннаго суда, органамъ публичнаго обвиненія (ministère public) съ генералъ-прокуроромъ во главѣ и подъ надзоромъ обвинительной камеры. Во Франціи дѣйствуетъ три вида обще-уголовныхъ судовъ, рѣшающихъ дѣло по существу: суды простой и исправительной полиціи и судъ присяжныхъ. Эти суды разрѣшаютъ, какъ уголовный искъ такъ и гражданскій, вытекающій изъ преступнаго дѣянія, и при нихъ учреждены различные органы публичнаго обвиненія (прокуроры республики, полицейскіе коммисары и мэры съ помощниками).

Во французской же арміи въ мирное время существуетъ только одинъ видъ уголовныхъ судовъ, а именно военный судъ (conseil de guerre), разрѣшающій только уголовный искъ;

---

[1]) *Victor Foucher*, Commentaire sur le code de justice militaire 1858, стр. 273—285; *Pradier-Fodéré et Le Faure*, Commentaire sur le c. de j. m. 1873, стр. 164—171; *Conférences* de droit pénal et d'instruction criminelle militaires 1867, т. I, стр. 553—563, т. II, стр. 44—59; *Leclerc de Fourolles et Coupois*. Le code de justice militaire interprété par le doctrine et la jurisprudence 1891, стр. 45 и слѣд.

[2]) *Foucher*, ук. соч., стр. 248.

гражданскій же искъ, вытекающій изъ преступнаго дѣянія, подсуднаго военному суду, долженъ быть предъявленъ въ гражданскій судъ по окончаніи дѣла въ военномъ судѣ (art. 53 и 54). При этомъ военному суду подсудны только преступленія (crimes) и проступки (délits), общіе и воинскіе, нарушенія же (contraventions) подлежатъ наказанію въ дисциплинарномъ порядкѣ [1]). Слѣдовательно, военный судъ (conseil de guerre) соединяетъ въ себѣ обязанности исправительнаго суда и суда присяжныхъ. Сообразно такому порядку, функціи прокуроровъ республики, генералъ-прокуроровъ и обвинительныхъ камеръ по возбужденію и направленію уголовнаго преслѣдованія противъ лицъ, подсудныхъ исправительному суду и суду присяжныхъ, подѣлены французскимъ военно-уголовнымъ законодательствомъ между командирами корпусовъ и военнымъ министромъ съ одной стороны, и правительственными коммисарами съ другой.

Военный министръ и командиры корпусовъ, командующіе войсками территоріальныхъ военныхъ округовъ, являются „начальниками и главными руководителями уголовнаго иска" [2]) передъ военнымъ судомъ. Поэтому имъ подчинена военно-судебная полиція, въ рукахъ ихъ сосредоточиваются всѣ протоколы и свѣдѣнія, добытые послѣдней, и имъ однимъ только предоставлено право возбуждать дѣятельность военно-судебныхъ органовъ: военнаго слѣдователя — при разрѣшеніи вопроса о вчинаніи уголовнаго иска и военнаго суда—при обсужденіи вопроса о преданіи суду обвиняемаго.

Такимъ образомъ, военный министръ и корпусные командиры несутъ во Франціи часть обязанностей прокурора республики и обвинительной камеры въ томъ смыслѣ, что имъ предоставлено исключительное право на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія противъ военно-служащихъ и преданіе ихъ военному суду; но, вмѣстѣ съ тѣмъ, указанные военные начальники не могутъ сами поддерживать (exercer) возбужденный ими уголовный искъ передъ военнымъ судомъ и тре-

---

[1]) Art. 271, c. de j. m.

[2]) *Foucher*, ук. соч., стр. 251.

бовать примѣненія къ обвиняемому закона о наказаніи [1]). Эта послѣдняя функція, т. е. самое осуществленіе (l'exercice) уголовнаго иска, или поддержаніе его предъ военнымъ судомъ, ввѣрено французскимъ законодательствомъ правительственнымъ коммисарамъ (commissaires du gouvernement), которые однако сами не могутъ вчинать уголовнаго иска и первый импульсъ къ своей дѣятельности всегда получаютъ или отъ командира корпуса, или отъ военнаго министра, по принадлежности [2]).

Французское военно-уголовное законодательство не стѣснило дѣятельности названныхъ военныхъ начальниковъ по возбужденію уголовнаго преслѣдованія наличностью какихъ либо законныхъ предположеній. Они могутъ возбуждать уголовное преслѣдованіе, какъ на основаніи протоколовъ военно-судебной полиціи и донесеній начальниковъ частей, такъ и по собственному усмотрѣнію (d'office), какимъ бы путемъ не дошло до нихъ свѣдѣніе о преступномъ дѣяніи, подсудномъ военному суду [3]). Законъ предоставилъ военному министру и командирамъ корпусовъ, по принадлежности, дискреціонную власть рѣшать въ каждомъ данномъ случаѣ, возбуждать ли уголовное преслѣдованіе противъ обвиняемаго или нѣтъ, и каково бы ни было рѣшеніе этихъ начальниковъ, оно считается окончательнымъ и не подлежитъ обжалованію [4]). Требуется только, чтобы командиръ корпуса всегда мотивировалъ свое рѣшеніе относительно возбужденія уголовнаго преслѣдованія и точно указывалъ предметы обвиненія [5]); въ случаѣ же отказа возбудить преслѣдованіе, командиръ корпуса долженъ представить отчетъ объ этомъ военному министру [6]).

Эта дискреціонная власть высшаго военнаго начальства вчинать уголовный искъ возбудила весьма живыя пренія

---

[1]) Conférences, т. I, стр. 561.
[2]) Тамъ же.
[3]) Art. 99 c. de j. m.; см. Conférences, т. II, стр. 45.
[4]) *Foucher*, ук. соч., стр. 282.
[5]) La circulaire ministérielle du 9 décembre 1880.
[6]) Instruction ministérielle du 28 juillet 1857.

въ законодательномъ корпусѣ при обсужденіи проекта дѣйствующаго военно-уголовнаго кодекса [1]).

Одни члены этого корпуса требовали, чтобы военное начальство обязательно производило предварительное слѣдствіе (l'information), иначе говоря, обязательно возбуждало уголовное преслѣдованіе по всѣмъ поступающимъ къ нему донесеніямъ и жалобамъ. Они основывали свое требованіе на тѣхъ соображеніяхъ, что во первыхъ, командующій войсками территоріальнаго округа (въ то время начальникъ дивизіи, нынѣ командиръ корпуса), обремененный многими обязанностями по управленію ввѣреннымъ ему округомъ, не будетъ въ состояніи самъ разсматривать всѣ поступающія къ нему донесенія и жалобы и будетъ передавать ихъ на разсмотрѣніе офицерамъ генеральнаго штаба, которые, въ виду своей спеціальности, не обладаютъ юридическими познаніями; во вторыхъ, предоставленіе командующему войсками округа дискреціонной власти отказать жалобщику въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія противъ военнослужащаго лишаетъ третьихъ лицъ, потерпѣвшихъ, гарантій въ правильности и безпристрастности такого рѣшенія военнаго начальства.

Но другіе члены, на сторонѣ которыхъ было большинство законодательнаго корпуса, возражали, что уголовный искъ въ военно-уголовномъ процессѣ долженъ пользоваться такою же независимостью, какъ и въ общемъ процессѣ. Если въ общемъ процессѣ никто не можетъ принудить органы публичнаго обвиненія (ministère public) возбудить уголовное преслѣдованіе, когда они не находятъ этого нужнымъ, то, точно такое же право оцѣнки принесенной жалобы должно быть представлено и командующимъ войсками въ округѣ, въ рукахъ которыхъ сосредоточивается обвинительная власть по отношенію къ ввѣреннымъ имъ войскамъ. Кромѣ того, установленіе правила объ обязательномъ производствѣ предварительнаго слѣдствія по всѣмъ жалобамъ повело бы къ

---

[1]) Conférences, т. II, стр. 46 и слѣд.; см. также *Foucher* и *Pradier-Fodéré*, коментарій подъ 99 art.

тому, что уголовное преслѣдованіе въ военномъ вѣдомствѣ, въ сущности, возбуждалось бы частными лицами, а не военнымъ начальствомъ, что находилось бы въ глубокомъ противорѣчіи съ французской системой слѣдственно-обвинительнаго процесса, въ силу которой уголовный искъ принадлежитъ только тѣмъ *должностнымъ* лицамъ, которымъ онъ ввѣренъ закономъ. По мнѣнію большинства законодательнаго корпуса, этому нисколько не противорѣчитъ участіе гражданскихъ истцовъ (partie civile) въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія по общему процессу, такъ какъ они, предъявляя уголовному суду свой гражданскій искъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, хотя тѣмъ самымъ возбуждаютъ и уголовный искъ, но не могутъ требовать примѣненія закона о наказаніи, что предоставлено только органамъ публичнаго обвиненія. Военный же судъ, по французскому праву, разсматриваетъ только уголовный искъ о наказаніи. Поэтому въ немъ и недопустимы гражданскіе истцы.

Затѣмъ указывалось, что командующій войсками территоріальнаго округа, въ силу своего высокаго положенія, является наилучшимъ судьей чести своихъ подчиненныхъ и только въ рѣдкихъ случаяхъ не дастъ дальнѣйшаго хода принесенной жалобѣ. Жалоба противъ военнослужащихъ можетъ быть принесена низшимъ агентомъ общей судебной полиціи или частнымъ лицомъ безъ всякихъ основаній, по злобѣ или изъ мести. Поэтому подлежащему военному начальнику и должно быть предоставлено право оцѣнки жалобы, основательна ли она и заслуживаетъ ли довѣрія.

До закона 18 мая 1875 года власть возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ военнослужащихъ была предоставлена, кромѣ военнаго министра, начальникамъ дивизій, командовавшимъ въ то время территоріальными округами, но съ момента изданія закона 18 мая эта власть перешла къ командирамъ корпусовъ, въ виду новой групировки съ 1873 года французскихъ военныхъ силъ въ 18-ть армейскихъ корпусовъ. При составленіи закона 18 мая 1875 года, первоначально, предполагалось оставить за начальниками дивизій право возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ подчи-

ненныхъ имъ лицъ и съ этою цѣлью думали устроить при каждой дивизіи дивизіонное parquet, состоящее изъ двухъ лицъ, исполняющихъ обязанности правительственнаго коммисара и военнаго слѣдователя, и секретаря. Командирамъ же корпусовъ предполагали предоставить преданіе суду чиновъ ввѣренныхъ имъ корпусныхъ округовъ. Но этотъ проектъ не прошелъ, такъ какъ дивизіонные parquets нельзя было устроить за недостаткомъ средствъ, вслѣдствіе чего и право возбужденія уголовнаго преслѣдованія было перенесено на командира корпуса [1]).

Нынѣ командиры корпусовъ пользуются дискреціонной властью возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ всѣхъ военнослужащихъ (militaires ou assimilés au militaires), начиная отъ нижняго чина и до подполковника включительно, состоящихъ при войскахъ и военныхъ учрежденіяхъ, расположенныхъ въ раіонѣ корпуснаго округа (région de corps d'armée) [2]). Власть возбужденія уголовнаго преслѣдованія, въ томъ же объемѣ, принадлежитъ также военнымъ губернаторамъ Парижа и Ліона, *первому* относительно войскъ и военныхъ учрежденій, расположенныхъ въ департаментахъ Сены и Сены-Уазы, а *второму* относительно департаментовъ Роны и нѣкоторыхъ общинъ департаментовъ de l'Ain и Изеры, и начальнику дивизіи въ Алжирѣ [3]).

Относительно же преступныхъ дѣяній полковниковъ, генераловъ и маршаловъ Франціи, власть возбужденія уголовнаго преслѣдованія передъ военнымъ судомъ принадлежитъ только военному министру (art. 99 c. de j. m.).

Самый порядокъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія по французскому военно-уголовному кодексу весьма простъ. Возбуждаютъ уголовное преслѣдованіе военный министръ или командиръ корпуса, смотря по чину обвиняемаго, посредствомъ приказа начать предварительное слѣдствіе (sur un ordre d'informer), производство котораго обязательно по вся-

---

[1]) *Pradier Fodéré et Le Faure*, ук. соч., стр. 840—849.

[2]) Art. 56 c. de j. m.; см. *Leclerc de Fourolles*, ук. соч., стр. 26.

[3]) Art. 2 c. de j. m.; loi 5 janvier 1875, см. *Lassalle*, Manuel de l'organisation de l'armée, стр. 63.

кому дѣлу, подсудному военному суду [1]). Этотъ приказъ, вмѣстѣ съ относящимися къ дѣлу протоколами и документами, направляется указанными начальниками къ правительственному коммисару подлежащаго военнаго суда, при чемъ правительственный коммисаръ, въ свою очередь, долженъ всѣ эти документы немедленно передать военному слѣдователю (rapporteur), вмѣстѣ съ требованіями, которыя онъ найдетъ нужнымъ предъявить послѣднему относительно производства слѣдствія [2]).

При этомъ необходимо замѣтить, что, по общему правилу, во Франціи военнымъ судамъ (conseils de guerre) подсудны *только военнослужащіе* (militaires et assimilés au militaires) за всѣ преступленія и проступки, общіе и воинскіе. Исключеніе сдѣлано только для нѣкоторыхъ случаевъ военнаго времени и для иностранцевъ, если они являются участниками преступленія, совершеннаго лицомъ, подсуднымъ военному суду: въ этомъ случаѣ и военнослужащіе и ихъ соучастники гражданскаго вѣдомства судятся въ военномъ судѣ [3]). Но подсудность военнослужащихъ военному суду, по французскому праву, не исключаетъ подсудности ихъ общеуголовнымъ судамъ. Дѣйствительно, военнослужащіе въ мирное время подсудны общеуголовнымъ судамъ: 1) по общимъ преступленіямъ и проступкамъ, если они находятся, такъ сказать не у дѣлъ, въ распоряженіи правительства, хотя и получаютъ содержаніе, или въ отпуску [4]), 2) если участникомъ преступленія или проступка, хотя бы чисто воинскихъ, является лицо гражданскаго вѣдомства [5]) и 3) если военнослужащимъ нарушены законы объ охотѣ, рыболовствѣ, о разнаго рода пошлинахъ и налогахъ и о лѣсахъ [6]).

Поэтому власть указанныхъ военныхъ начальниковъ отно-

---

[1]) Art. 99, 108 и 109 c. de j. m; см. le jugement du deuxième conseil de révision à Versailles 8 juillet 1872.

[2]) Art. 100; см. *Leclerc de Fourolles*, ук. соч., стр. 46.

[3]) Art. 77 c. de j. m.

[4]) Art. 57 c. de j. m.

[5]) Art. 76 c. de j. m.; les arrêts de la cour de cassation 2 mai 1817 и 10 juillet 1875; см. также *Leclerc de Fourolles*, ук. соч., стр. 36 и 98.

[6]) Art. 273 c. de j. m.

сительно возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ военнослужащихъ распространяется только на тѣ случаи, когда послѣдніе подсудны военному суду (conseil de guerre). Если же дѣло окажется подсуднымъ общимъ судамъ, то военное начальство должно направить его къ подлежащему прокурору республики [1]).

Изъ изложеннаго видно, что возбужденіе уголовнаго преслѣдованія по французскому военному праву существенно отличается отъ порядка, принятаго въ общемъ уголовномъ процессѣ. Въ послѣднемъ, законодатель стремился создать возможно болѣе возбудителей уголовнаго преслѣдованія, чтобы ни одно преступное дѣяніе не укрылось отъ судебнаго преслѣдованія, привлекая къ этой дѣятельности различныя судебныя и административныя учрежденія и даже частныхъ лицъ. Въ военномъ же процессѣ, руководствуясь интересами военной службы и особымъ положеніемъ военнослужащихъ, онъ предоставилъ только военному начальству исключительное право возбужденія уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ, подсуднымъ военному суду. При этомъ законодатель создалъ крайнюю централизацію этого права въ рукахъ немногихъ высшихъ военныхъ начальниковъ. Дѣйствительно, на всѣ войска, расположенныя на европейской французской территоріи и сосредоточенныя въ восемнадцать армейскихъ корпусовъ, и на всѣ военно-сухопутныя учрежденія и заведенія, возбуждать уголовное преслѣдованіе противъ военнослужащихъ, начиная отъ простого солдата, и военныхъ чиновниковъ (assimilés au militaires) могутъ, кромѣ военнаго министра, только *двадцать* военныхъ начальниковъ: восемнадцать корпусныхъ командировъ, соотвѣтствующихъ нашимъ командующимъ войсками въ округѣ, и два военныхъ губернатора, парижскій и ліонскій.

Такой порядокъ, немыслимый при условіяхъ нашей жизни, объясняется государственной системой Франціи (централизація) и, хотя code de justice militaire существуетъ уже около 40 лѣтъ, не вызвалъ еще, кажется, никакихъ нареканій.

---

[1]) Art. 98 c. de j. m.

ГЛАВА VII.

Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія по русскому общему праву [1]).

Уголовное преслѣдованіе теоретически невозможно безъ обвиняемаго, такъ какъ уголовный искъ направляется противъ какого нибудь опредѣленнаго лица. Органы, уполномоченные на возбужденіе уголовнаго иска, должны первоначально разыскать подозрѣваемаго, а потомъ уже вчинать противъ него уголовный искъ передъ судебной властью.

Въ нѣкоторомъ противорѣчіи съ этимъ правиломъ находится ст. 276 у. у. с., въ силу которой судебный слѣдователь *не останавливается* въ производствѣ слѣдствія по тому случаю, *обвиняемый скрылся*, или что *нѣтъ въ виду подозрѣваемаго* въ совершеніи преступленія. Эта статья, предписывая слѣдователю продолжать слѣдствіе, хотя бы и не было въ виду подозрѣваемаго, какъ бы возлагаетъ на него совершенно несвойственную судебному органу обязанность разыскиванія преступниковъ. Но Правительствующій Сенатъ разъяснилъ, что 276 ст. не представляетъ „въ строгомъ смыслѣ дѣйствительныхъ изъятій изъ общаго правила, ибо какъ въ случаѣ сокрытія обвиняемаго, такъ и въ случаѣ неимѣнія его въ виду, слѣдствіе не останавливается только до приведенія въ извѣстность и ясность тѣхъ фактовъ, которые возможно изслѣдовать въ отсутствіи или при неимѣніи въ виду обвиняемаго, и которые должны быть изслѣдованы по горячимъ слѣдамъ, а затѣмъ слѣдствіе самою силою вещей пріостанавливается. Поэтому слова закона „не останавливается въ производствѣ слѣдствія“ вовсе не имѣютъ безусловнаго смысла, а служатъ только указаніемъ, что судебный слѣдователь не долженъ останавливать изслѣдованіе, не произведя всѣхъ тѣхъ слѣд-

---

[1]) Судебные уставы 20 ноября 1864 г. съ изложеніемъ разсужденій, на коихъ они основаны, изд. госуд. канц. ч. II; *Квачевскій*.—Объ угол. пресл., дозн. и предв. изсл. прест. 1869 г.; *Макалинскій*.—Практ. рук. для суд. слѣд. ч. I и II, изд. 1890 г.; *Случевскій*.—Учеб. русск. угол. проц. ч. II, изд. 1892 г.; *Фойницкій*—русск. уголов. суд. ч. II и III, изд. 1893 г.; *Щегловитовъ*.—Судебн. уст. изд. 1895 г.

ственныхъ дѣйствій, которыя возможны въ данныхъ случаяхъ“ [1]).

Такимъ образомъ, по нашему праву, возможно начатіе слѣдователемъ предварительнаго слѣдствія и при неимѣніи въ виду обвиняемаго, но лишь для совершенія по горячимъ слѣдамъ необходимыхъ слѣдственныхъ дѣйствій, производство которыхъ не предоставлено полиціи. Самое же разысканіе обвиняемаго составляетъ чисто полицейскую обязанность, которую не долженъ брать на себя лично судебный слѣдователь [2]).

Наше право, также какъ и французское, различаетъ два момента въ осуществленіи уголовнаго иска: *возбужденіе уголовнаго преслѣдованія* и *обличеніе обвиняемаго* передъ судебною властью.

Послѣднее, по французскому праву, предоставлено только тѣмъ должностнымъ лицамъ, которымъ законъ ввѣрилъ искъ о примѣненіи наказанія [3]). Хотя тамъ и частныя лица могутъ возбуждать уголовное преслѣдованіе, но они могутъ возбуждать таковое лишь въ качествѣ гражданскихъ истцовъ (partie civile) и не могутъ поддерживать передъ судомъ уголовный искъ о наказаніи. Наше же право на ряду съ должностными обвинителями поставило и частныхъ обвинителей, могущихъ въ опредѣленныхъ закономъ случаяхъ обличать обвиняемыхъ передъ судомъ, съ цѣлью примѣненія къ нимъ наказанія, при чемъ по дѣламъ, допускающимъ примиреніе, частные обвинители совершенно устраняютъ публичнаго обвинителя.

Что касается *возбужденія уголовнаго преслѣдованія*, то наше законодательство также, какъ и французское, не нашло возможнымъ предоставить вчинаніе уголовнаго иска только органамъ публичнаго обвиненія, т. е. прокуратурѣ. Наше законодательство создало возбудителей уголовнаго преслѣдованія, постороннихъ прокуратурѣ, еще въ большемъ количествѣ, чѣмъ французское. Причина такому явленію и здѣсь,

---

[1]) Опред. распор. засѣд. угол. кас. деп. 1871 г., № 745.
[2]) *Макалинскій*, ук. соч. т. II, стр. 96.
[3]) Art. 1 code d'instr. crim.

и тамъ—одна, и та-же, а именно—стремленіе законодателя усилить энергію уголовнаго преслѣдованія, создать такое положеніе, чтобы ни одно преступное дѣяніе не осталось не раскрытымъ и не избѣгло бы судебнаго разсмотрѣнія.

Составители дѣйствующаго уст. угол. судопр. въ ст. 4-й основныхъ положеній провозгласили, что власть *обвинительная*, т. е. обнаруженіе преступленій и преслѣдованіе виновныхъ, принадлежитъ прокурорамъ. Но, при составленіи подробнаго проекта устава, оказалось невозможнымъ провести это начало во всей его полнотѣ. Составители устава разсуждали, что „съ отдѣленіемъ власти обвинительной отъ судебной, обнаруженіе преступленій и преслѣдованіе виновныхъ необходимо предоставить прокурорамъ, съ тѣмъ однако ограниченіемъ, что возбужденіе уголовныхъ дѣлъ не должно зависѣть исключительно отъ одного прокурора. Предоставленіе ему подобнаго права не только стѣснило бы лица, которымъ законъ, въ извѣстныхъ случаяхъ, даетъ право преслѣдовать или не преслѣдовать виновныхъ (напр.: по личнымъ оскорбленіямъ), но даже, при нашихъ огромныхъ разстояніяхъ и не достаточныхъ еще средствахъ сообщенія, повело бы, во многихъ случаяхъ, къ безнаказанности, потому что во время переписки о начатіи преслѣдованія могли бы изгладиться или быть сокрыты слѣды и доказательства преступленія“ [1]). Поэтому, устанавливая прокуратуру, какъ главный и спеціальный органъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія, они въ то же время признали необходимымъ предоставить вчинаніе уголовнаго иска и частнымъ лицамъ, и различнымъ органамъ административной и судебной властей.

При болѣе подробномъ разсмотрѣніи положеній нашего права о вчинаніи уголовнаго иска, слѣдуетъ различать *нормальныхъ* возбудителей уголовнаго преслѣдованія, которымъ законъ предоставилъ вчинаніе уголовнаго иска по всѣмъ вообще преступнымъ дѣяніямъ публичнаго характера, доходящимъ до ихъ свѣдѣнія, и возбудителей *по исключенію*, вчинающихъ уголовный искъ только въ опредѣленныхъ, указан-

---

[1]) Журн. 1862 г., № 65, стр. 173.

ныхъ закономъ случаяхъ. Затѣмъ необходимо имѣть въ виду, что относительно должностныхъ возбудителей вчинаніе уголовнаго иска составляетъ ихъ *право и обязанность*, вытекающую изъ другой ихъ обязанности предупрежденія и пресѣченія преступныхъ дѣяній въ кругѣ ихъ вѣдѣнія. Относительно же возбудителей изъ частныхъ лицъ, вчинаніе уголовнаго иска является *только ихъ правомъ*, къ пользованію которымъ никто не можетъ ихъ принудить.

I. *Нормальными* возбудителями уголовнаго преслѣдованія, по дѣйствующему уст. уг. судопр., являются *прокуратура* и *полиція*.

а) *Прокуратура* окружнаго суда есть нормальный возбудитель уголовнаго преслѣдованія по всѣмъ дѣламъ, подсуднымъ *общимъ* судебнымъ установленіямъ и разсматриваемымъ въ порядкѣ *публичнаго* обвиненія. Исключеніе сдѣлано для государственныхъ преступленій, по которымъ возбужденіе преслѣдованія принадлежитъ прокурору судебной палаты.

По указаннымъ дѣламъ прокуратура осуществляетъ уголовный искъ въ полномъ объемѣ. Она является представительницею государственной обвинительной власти, и на нее возложено закономъ обнаруженіе и преслѣдованіе преступныхъ дѣяній вообще [1]). Поэтому въ рукахъ прокуратуры сосредоточиваются всѣ первоначальныя свѣдѣнія о преступныхъ дѣяніяхъ [2]); она поставлена во главѣ полицейскихъ органовъ, производящихъ дознанія [3]), входитъ въ оцѣнку поступающихъ къ ней дознаній и рѣшаетъ, возбуждать ли по нимъ уголовное преслѣдованіе [4]). Затѣмъ ей принадлежитъ исключительное право поддержанія уголовнаго иска въ интересахъ публичныхъ передъ общими судебными установленіями [5]).

Прокуратура возбуждаетъ уголовное преслѣдованіе двоякимъ способомъ: или посредствомъ предложенія судебному

---

1) Ст. 4 основн. полож.
2) Ст. 250 у. у. с.
3) Ст. 279 у. у. с.
4) Ст. 253 у. у. с.
5) Ст. 4 и 5 у. у. с.

слѣдователю приступить къ производству слѣдствія [1]), или же чрезъ непосредственное предложеніе окружному суду обвинительнаго акта по дѣламъ, влекущимъ за собою лишеніе только нѣкоторыхъ правъ состоянія [2]).

Законъ не стѣснилъ дѣятельность прокуратуры по возбужденію уголовнаго преслѣдованія никакими законными поводами. Напротивъ, она вчинаетъ уголовный искъ по всѣмъ свѣдѣніямъ о преступныхъ дѣяніяхъ, полученнымъ ею какимъ бы то ни было способомъ [3]), что вполнѣ согласно съ понятіемъ обвинительной власти, обязанной неустанно и бдительно слѣдить за совершающимися преступленіями и обнаруживать ихъ, какимъ бы путемъ она не освѣдомилась о нихъ, хотя бы путемъ народной молвы или слуха. Самое требованіе прокуратуры, обращенное къ органу судебной власти, о разслѣдованіи даннаго преступнаго дѣянія служитъ законнымъ и обязательнымъ поводомъ къ начатію дѣла [4]). Законъ обязалъ только прокуратуру не требовать начатія слѣдствія безъ достаточныхъ къ тому основаній и въ случаяхъ сомнительныхъ собирать свѣдѣнія посредствомъ негласнаго полицейскаго разслѣдованія [5]).

Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія составляетъ не только право чиновъ прокуратуры, но и обязанность ихъ по службѣ, при чемъ они должны руководствоваться въ этой своей дѣятельности только предписаніями закона и своимъ внутреннимъ убѣжденіемъ.

Однако, не смотря на то, что по нашему законодательству прокуратура является главнымъ и нормальнымъ возбудителемъ уголовнаго иска по дѣламъ, подсуднымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, возбужденіе уголовнаго преслѣдованія чинами ея у судебныхъ слѣдователей происходитъ довольно рѣдко [6]). Это объясняется съ одной стороны относи-

---

[1]) 4 п. 297 ст. у. у. с.
[2]) Ст. 543 и 545 у. у. с.
[3]) Ст. 311 у. у. с.
[4]) Ст. 297 и 543 у. у. с.
[5]) Ст. 312 у. у. с.
[6]) *Случевскій*, ук. соч. ч. II, стр. 204.

тельною малочисленностью нашей прокуратуры и отдаленностью чиновъ ея отъ большей части потерпѣвшихъ, а съ другой стороны, тѣмъ обстоятельствомъ, что, за исключеніемъ немногихъ случаевъ, всякое лицо или установленіе, желающія возбудить уголовное преслѣдованіе, могутъ для этого обратиться непосредственно къ слѣдователю, минуя прокуратуру, для которой затѣмъ обязательно вступить въ дѣло, начатое безъ ея почина и вѣдома [1]).

б) ***Полиція*** является нормальнымъ органомъ публичнаго преслѣдованія въ дѣлахъ мировыхъ и административно-судебныхъ установленій, въ качествѣ власти, установленной для охраненія правъ общественныхъ, порядка и спокойствія [2]). При этомъ полиція дѣйствуетъ или какъ самостоятельное правительственное учрежденіе, на которое законъ возложилъ спеціальную обязанность предупрежденія и пресѣченія вообще всѣхъ преступныхъ дѣяній, или является представительницею другихъ правительственныхъ учрежденій и управленій, преслѣдуя нарушенія уставовъ казенныхъ управленій и отдѣльныхъ уставовъ благоустройства и благочинія. Въ этой своей дѣятельности полиція также, какъ и прокуратура, руководствуется только закономъ и собственнымъ усмотрѣніемъ, и законъ также обязываетъ ее провѣрять въ сомнительныхъ случаяхъ полученныя свѣдѣнія о преступныхъ дѣяніяхъ путемъ дознанія (ст. 253 у. у. с.).

Полиція также, какъ и прокуратура въ общихъ судебныхъ установленіяхъ, пользуется въ полномъ объемѣ правомъ осуществленія уголовнаго иска передъ органами мировой и административно-судебной юстиціи. Дѣйствительно, полиція обнаруживаетъ преступныя дѣянія, производитъ по нимъ дознанія [3]), направляетъ подозрѣваемыхъ въ подлежащій судъ [4]) и поддерживаетъ обвиненіе на судѣ [5]), при чемъ

---

[1]) *Фойницкій*, ук. соч ч. II, стр. 14.
[2]) Уст. угол. судопр. изд. государст. канц. 49.
[3]) Ст. 252 и 253 у. у. с.
[4]) Ст. 251, 42 и 49 у. у. с.
[5]) Ст. 3 у. у. с.

предположенія полиціи о прекращеніи дѣла подлежатъ контролю прокуратуры (ст. 253 у. у. с.).

II. На ряду съ нормальными органами публичнаго обвиненія прокуратурой и полиціей, законодательство наше, какъ это было указано выше, создало еще возбудителей *по исключенію*, возбуждающихъ уголовное преслѣдованіе, въ указанныхъ закономъ случаяхъ, самостоятельно и независимо отъ прокуратуры и полиціи.

Такими возбудителями по исключенію являются:

а) *Нѣкоторые органы судебной власти.* Составители дѣйствующаго устава положили въ основаніе уголовнаго процесса отдѣленіе *обвинительной* власти отъ *судебной.* Они сознавали, что обязанность непосредственно участвовать въ возбужденіи дѣлъ „уголовныхъ, а тѣмъ болѣе въ распоряженіяхъ по разысканію преступленій и преслѣдованію виновныхъ, очевидно, несовмѣстна съ призваніемъ суда“ [1]). Но, съ другой стороны, составители устава не нашли возможнымъ провести въ жизнь это начало во всей его полнотѣ въ виду особыхъ условій нашей государственной и общественной жизни и, въ особенности, въ виду нашихъ огромныхъ разстояній и неудовлетворительныхъ средствъ сообщенія [2]). Поэтому они и предоставили участіе въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія также нѣкоторымъ органамъ судебной власти, а именно судебнымъ палатамъ, судебнымъ слѣдователямъ, мировымъ судьямъ и въ послѣднее время органамъ административно-судебныхъ установленій.

Но это участіе судебной власти въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія составляетъ исключеніе изъ общаго правила и потому должно осуществляться только въ точно указанныхъ закономъ случаяхъ.

Судебная палата, по мнѣнію составителей устава, сосредоточиваетъ въ себѣ верховную обвинительную власть по преслѣдованію преступленій [3]), и потому они предоставили ей, въ качествѣ обвинительной камеры, участіе въ возбуж-

---

[1]) Уст. у. с. изд. государств. канц. стр. 27.

[2]) Тамъ же, стр. 27, 49 и 137.

[3]) Об. зап. 1863 года, стр. 249.

деніи уголовнаго преслѣдованія. Изъ буквальнаго смысла закона слѣдуетъ, что это участіе судебная палата можетъ осуществлять только при разсмотрѣніи поступающихъ къ ней, какъ въ обвинительную камеру, дѣлъ, въ отношеніи непривлеченныхъ еще лицъ, а также въ отношеніи дѣяній, не составлявшихъ еще предмета предварительнаго слѣдствія [1]. Эту дѣятельность по возбужденію уголовнаго преслѣдованія судебная палата проявляетъ черезъ прокуратуру, которая обязана исполнять порученія палаты въ этомъ смыслѣ [2].

Судебный слѣдователь, какъ представитель судебной власти [3], обязанный съ полнымъ безпристрастіемъ приводить въ извѣстность какъ обстоятельства, уличающія обвиняемаго, такъ и обстоятельства, оправдывающія его [4], не долженъ, по общему правилу, участвовать въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія. Въ противномъ случаѣ ему трудно будетъ сохранять требуемую отъ него закономъ безпристрастность, и онъ неизбѣжно будетъ впадать тогда въ односторонность при производствѣ слѣдствія, стараясь оправдать основательность начатаго имъ, по собственной инициативѣ, дѣла.

Но наше законодательство, по указаннымъ выше соображеніямъ, предоставляетъ судебному слѣдователю, довольно широкое участіе въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія, ставя его въ этомъ отношеніи въ уровень съ прокурорскимъ надзоромъ. На практикѣ слѣдователи возбуждаютъ преслѣдованіе даже чаще, чѣмъ прокуратура [5].

Судебный слѣдователь возбуждаетъ уголовное преслѣдованіе, принимая его къ своему производству, независимо отъ требованій прокурорскаго надзора, въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) *по непосредственному усмотрѣнію*, когда онъ застигнетъ совершающееся или только что совершившееся преступное дѣяніе [6], при чемъ это правило не должно быть распро-

---

[1]) Ст. 536 у. у. с.
[2]) Об. зап. 1863 года, стр. 249.
[3]) Тамъ-же стр. 179.
[4]) Ст. 265 у. у. с.
[5]) *Случевскій*, ук. соч. ч. II, стр. 204.
[6]) Ст. 297 и 313 у. у. с.

страняемо на случаи обнаруженія, при производствѣ слѣдствія объ одномъ преступленіи, признаковъ другого, неимѣющаго существенной связи съ производимымъ дѣломъ; въ этомъ послѣднемъ случаѣ слѣдователь приступаетъ къ изслѣдованію вновь открытаго преступленія не иначе, какъ по предложенію прокуратуры [1]); 2) *по объявленіямъ частныхъ лицъ, непотерпѣвшихъ отъ преступнаго дѣянія*, очевидцевъ и неочевидцевъ совершенія послѣдняго [2]), и *по сообщеніямъ полиціи, присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ* [3]), не имѣющихъ права на непосредственное возбужденіе уголовнаго преслѣдованія въ общихъ судебныхъ установленіяхъ. Въ этихъ случаяхъ законъ предоставилъ слѣдователю входить въ оцѣнку основательности поступившихъ къ нему объявленій и сообщеній. Слѣдовательно, здѣсь возбуждаютъ уголовное преслѣдованіе не частное лицо, подавшее объявленіе, и не должностное, сообщившее слѣдователю о преступномъ дѣяніи, а самъ судебный слѣдователь, совершенно самостоятельно рѣшающій въ каждомъ данномъ случаѣ, имѣются ли основанія къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія, и только въ случаѣ отказа приступить къ слѣдствію по сообщенію полицейскихъ или другихъ присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ обязанный сообщить объ этомъ немедленно прокурорскому надзору, и 3) *по явкѣ съ повинной*, такъ какъ въ этомъ случаѣ также, въ сущности, слѣдователь рѣшаетъ вопросъ, возбуждать ли уголовное преслѣдованіе, и можетъ оставить явку съ повинной безъ послѣдствій, если признаніе явившагося съ повинной опровергается имѣющимися у слѣдователя свѣдѣніями, при чемъ онъ долженъ только сообщить копію протокола объ этомъ прокурорскому надзору [4]).

Мировые судьи, земскіе начальники, городскіе судьи и уѣздные члены окружнаго суда могутъ возбуждать своею властью уголовное преслѣдованіе по непосредственно усмотрѣннымъ ими преступнымъ дѣйствіямъ, подлежащимъ преслѣдованію не-

---

[1]) Ст. 314 у. у. с.

[2]) Ст. 298 и 299 у. у. с.

[3]) Ст. 297 и 309 у. у. с.

[4]) Ст. 310 у. у. с.

зависимо отъ жалобъ частныхъ лицъ [1]). При этомъ, по толкованію Правительствующаго Сената, „подъ непосредственно-усмотрѣнными преступными дѣйствіями“ слѣдуетъ разумѣть не только такія дѣянія, которыя были усмотрѣны судьею, въ качествѣ очевидца, но и тѣ, которыя будутъ обнаружены имъ при разбирательствѣ другого дѣла, уголовнаго или гражданскаго [2]). Однако, такое толкованіе Сената врядъ ли является согласнымъ съ мыслію законодателя, который подъ „непосредственнымъ усмотрѣніемъ“ мирового судьи, очевидно, разумѣлъ только случаи личнаго его усмотрѣнія преступнаго дѣянія, въ качествѣ очевидца.

Дѣйствительно, составители устава уголовнаго судопроизводства въ п. 3 ст. 42 видѣли изъятіе изъ того общаго правила, что мировой судья приступаетъ къ разбирательству подвѣдомыхъ ему уголовныхъ дѣлъ не иначе, какъ по жалобамъ потерпѣвшихъ и сообщеніямъ полицейскихъ и другихъ должностныхъ лицъ, изъятіе, которое необходимо было допустить „для случаевъ *личнаго* усмотрѣнія самого судьи, который не можетъ быть поставленъ закономъ въ крайне затруднительное, даже неестественное положеніе — быть *очевидцемъ* преступнаго дѣйствія и не имѣть права подвергнуть виновнаго заслуженному имъ взысканію“ [3]).

б) *Органы административной власти.* Участіе органовъ административнаго управленія въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія также, какъ и полиціи, основывается на обязанности ихъ предупреждать и пресѣкать преступныя дѣянія, совершаемыя въ кругѣ ихъ вѣдомства. При этомъ права администраціи по возбужденію уголовнаго преслѣдованія различны въ мировыхъ и административныхъ судебныхъ установленіяхъ съ одной стороны, и въ общихъ судебныхъ установленіяхъ съ другой.

Въ мировыхъ и административно-судебныхъ установленіяхъ административныя власти, наравнѣ съ полиціею, возбуждаютъ своими сообщеніями дѣятельность суда по уголов-

---

[1]) Ст. 42 у. у. с., 30 ст. I разд. прав. и 169 ст. II разд. прав.

[2]) См. *Щегловитовъ*, у. у. с. тезисъ 29 подъ ст. 42.

[3]) Журналъ 1864 г. № 47, стр. 10.

нымъ дѣламъ [1]) и пользуются правомъ поддержанія уголовнаго иска передъ судомъ по возбужденнымъ ими дѣламъ [2]). Различіе въ этомъ отношеніи между полиціею и другими административными властями заключается въ томъ, что полиція, какъ *общій* государственный органъ предупрежденія и пресѣченія преступленій, возбуждаетъ уголовное преслѣдованіе по всѣмъ вообще преступнымъ дѣяніямъ публичнаго характера. Между тѣмъ, какъ прочія административныя власти пользуются правомъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія только по тѣмъ публичнымъ преступнымъ дѣяніямъ, которыя были обнаружены ими „въ кругѣ ихъ дѣйствій“ [3]) т. е. по дѣламъ о нарушеніяхъ ихъ спеціальныхъ уставовъ и правилъ и о проступкахъ, причинившихъ вредъ данному вѣдомству или установленію [4]).

Въ общихъ же судебныхъ установленіяхъ ни полиція, ни другія правительственныя мѣста и должностныя лица вообще не имѣютъ власти возбуждать уголовное преслѣдованіе: законъ предоставилъ имъ только сообщать прокуратурѣ или слѣдователю объ обнаруженныхъ ими преступныхъ дѣяніяхъ. Но эти сообщенія не имѣютъ обязательнаго значенія и возбужденіе по нимъ уголовнаго преслѣдованія всецѣло зависитъ отъ судебнаго слѣдователя или прокурорскаго надзора [5]).

Исключеніе изъ этого общаго правила у. у. с. дѣлаетъ только для нѣкоторыхъ уголовныхъ дѣлъ, разсматриваемыхъ въ порядкѣ изъятія, по которымъ должностныя лица и присутственныя мѣста являются *единственными* и *исключительными* органами возбужденія уголовнаго преслѣдованія. Сюда относятся: 1) дѣла о совращеніи изъ православія и отступленіи отъ вѣры христіанской, которыя могутъ быть начаты не иначе, какъ по требованію духовнаго начальства [6]), при чемъ требованія послѣдняго о производствѣ предварительнаго слѣдствія

---

[1]) Ст. 42 у. у. с. и ст. 169, II разд. прав.

[2]) Ст. 3 у. у. с. и 181 ст. II разд. прав.

[3]) Ст. 49 у. у. с.

[4]) См. у. у. с. изд. госуд. канц. стр. 54.

[5]) Ст. 309 у. у. с.

[6]) Ст. 1006 у. у. с.

по этимъ дѣламъ обязательны для судебнаго слѣдователя [1]); 2) дѣла о преступленіяхъ должности, по которымъ судебное преслѣдованіе должностного лица можетъ быть вчинаемо не иначе, какъ по постановленію начальства обвиняемаго о преданіи его суду [2]); Правительствующій Сенатъ разъяснилъ, что судебный слѣдователь, получивъ требованіе начальства о производствѣ слѣдствія по этимъ дѣламъ, обязанъ безпрекословно его исполнить [3]); 3) дѣла о нарушеніяхъ уставовъ казеннаго управленія частными лицами, по которымъ возбужденіе преслѣдованія возлагается на присутственныя мѣста и должностныя лица этого управленія и на общую полицію [4]), при чемъ судебный слѣдователь не вправѣ отказать должностнымъ лицамъ казеннаго управленія въ производствѣ слѣдствія по нарушеніямъ, надлежащимъ порядкомъ засвидѣтельствованнымъ [5]), и 4) дѣла о нарушеніяхъ постановленій о печати, по которымъ обязанность возбуждать преслѣдованіе лежитъ на главномъ управленіи по дѣламъ печати и цензурныхъ комитетахъ [6]), и прокуроръ обязывается начать преслѣдованіе по сообщеніямъ указанныхъ учрежденій [7]); такое же право возбужденія уголовнаго преслѣдованія предоставляется и нѣкоторымъ другимъ учрежденіямъ, относительно нарушеній отдѣльныхъ уставовъ общественнаго благоустройства и благочинія [8]).

в) *Частныя лица.* Наше право предоставляетъ частнымъ лицамъ самостоятельно возбуждать уголовное преслѣдованіе только въ качествѣ *потерпѣвшихъ* отъ преступнаго дѣянія [9]). Непотерпѣвшія лица въ мировыхъ и административно-судебныхъ установленіяхъ совсѣмъ не могутъ возбуждать уголовнаго преслѣдованія и съ своими объявленіями должны обра-

---

[1]) Ст. 1008 у. у. с.

[2]) Уст. у. с. изд. госуд. канц. стр. 417, ст. 1079, 1085 и 1089 у. у. с.

[3]) Общ. собр. 1884 г., № 22.

[4]) Ст. 1129 у. у. с.

[5]) Ст. 1156 у. у. с.

[6]) Ст. 1213^5 у. у. с.

[7]) Ст. 1213^8 у. у. с.

[8]) Ст. 1214—1222 у. у. с.

[9]) Ст. 42 у. у. с. и 169 ст. II разд. прав.

щаться къ полиціи, а въ общихъ судебныхъ установленіяхъ, хотя объявленія ихъ и могутъ служить поводомъ къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія, но не имѣютъ обязательнаго значенія для судебнаго слѣдователя и прокуратуры [1]).

Всѣ государства предоставляютъ потерпѣвшимъ болѣе или менѣе широкое участіе въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія. Такое участіе частныхъ лицъ въ уголовномъ процессѣ вызывается различными соображеніями: слабой организаціей должностнаго обвиненія, желаніемъ привлечь къ дѣятельному участію въ уголовномъ дѣлѣ заинтересованныхъ въ немъ лицъ, чтобы тѣмъ обезпечить большую энергичность преслѣдованія, существованіемъ такихъ дѣлъ, по которымъ, безъ указанія потерпѣвшаго, трудно даже узнать о самомъ происшествіи преступнаго дѣянія, напр. въ дѣлахъ объ оскорбленіяхъ чести.

Въ мировыхъ и административно-судебныхъ установленіяхъ у. у. с. предоставляетъ возбуждать уголовное преслѣдованіе вообще всѣмъ потерпѣвшимъ, какъ по дѣламъ публичнаго, такъ и уголовно-частнаго характера [2]). Въ этихъ судебныхъ установленіяхъ всѣ потерпѣвшіе также пользуются правомъ обличенія обвиняемаго передъ судомъ, наравнѣ съ публичнымъ обвинителемъ [3]).

Въ общихъ судебныхъ установленіяхъ потерпѣвшіе также принимаютъ довольно широкое участіе въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія. Жалобы ихъ служатъ достаточнымъ и обязательнымъ поводомъ къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія какъ для слѣдователя, такъ и для прокуратуры [4]). Во время производства слѣдствія принесшій жалобу имѣетъ право выставлять своихъ свидѣтелей, присутствовать при всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ, предлагать вопросы обвиняемому и свидѣтелямъ и представлять въ подкрѣпленіе своего иска доказательства [5]). По дѣламъ же уголовно-част-

---

[1]) Ст. 297, 298 и 299 у. у. с.

[2]) Уг. кас. департ. 1871 г. № 453.

[3]) Ст. 3 у. у. с. и ст. 181 ст. II разд. прав.

[4]) Ст. 303 у. у. с.

[5]) Ст. 304 у. у. с.

нымъ, допускающимъ примиреніе, потерпѣвшимъ принадлежитъ исключительное право возбужденія уголовнаго иска и поддержанія его передъ судомъ, съ устраненіемъ публичнаго обвинителя [1]).

Такимъ образомъ, изъ всего вышеизложеннаго видно, что наше законодательство вчинаніе уголовнаго иска по преступнымъ дѣяніямъ, подлежащимъ преслѣдованію въ порядкѣ публичнаго обвиненія, ввѣрило прокуратурѣ, какъ „органу правительства для охраненія силы законовъ“ [2]), обязанному обнаруживать и преслѣдовать всякого рода нарушенія законнаго порядка и требовать распоряженій къ его возстановленію [3]), а также полиціи и другимъ административнымъ властямъ. Обязанность послѣднихъ правительственныхъ органовъ возбуждать уголовное преслѣдованіе, въ указанныхъ закономъ случаяхъ, вытекаетъ изъ ихъ обязанности предупреждать и пресѣкать совершеніе преступныхъ дѣяній въ кругѣ ихъ вѣдомства, высшимъ предѣломъ которой и является требованіе, обращенное къ лицу судебной власти, о наказаніи виновника преступленія, совершенію котораго не удалось воспрепятствовать мѣрами пресѣченія и предупрежденія.

Эта дѣятельность офиціальныхъ обвинителей по возбужденію уголовнаго преслѣдованія происходитъ при содѣйствіи органовъ судебной власти (судебной палаты, слѣдователя и единоличныхъ судей) и частныхъ лицъ, которымъ законодатель нашелъ необходимымъ предоставить подобное участіе въ уголовномъ процессѣ, съ цѣлью усилить энергію дѣятельности офиціальныхъ обвинителей.

Изъ сравненія съ французскимъ правомъ видно, что тамъ возбуждаютъ уголовный искъ главнымъ образомъ органы публичнаго обвиненія (ministère public), при чемъ слѣдователь приступаетъ къ слѣдствію, за исключеніемъ случаевъ flagrant délit, не иначе, какъ по требованію прокуратуры. У

---

[1]) Ст. 5 у. у. с.

[2]) Журналъ 1869 года № 65, стр. 328—329.

[3]) Тамъ же.

насъ же центръ тяжести возбужденія уголовнаго преслѣдованія перенесенъ на судебнаго слѣдователя, къ которому могутъ обращаться непосредственно съ своими сообщеніями, жалобами и объявленіями полиція, административныя власти и частныя лица и возбуждать, такимъ образомъ, у него уголовное преслѣдованіе, помимо прокуратуры. Такой порядокъ, конечно, не согласенъ съ отдѣленіемъ обвинительной власти отъ судебной и противорѣчитъ понятію слѣдователя, какъ органа судебной власти, но былъ допущенъ составителями у. у. с. только по необходимости, въ виду особенностей нашей общественной и государственной жизни.

Наше законодательство, привлекая судебныхъ слѣдователей и единоличныхъ судей къ участію въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія, создало для нихъ рядъ законныхъ поводовъ къ начатію уголовныхъ дѣлъ[1]). Хотя эти законные поводы къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія представляютъ собой наслѣдіе, оставшееся отъ ученія инквизиціоннаго процесса о fundamenta inquisitionis[2]), но удержаніе ихъ для новаго слѣдственно-обвинительнаго процесса было вполнѣ естественнымъ со стороны составителей у. у. с., такъ какъ они съ одной стороны хотѣли предоставить слѣдователямъ и мировымъ судьямъ извѣстную долю участія въ возбужденіи уголовныхъ дѣлъ, а съ другой стороны, очевидно, боялись, чтобы они не обратились въ органовъ розыска, и желали сохранить за ними безпристрастіе, требуемое отъ нихъ, какъ отъ органовъ судебной власти.

Однако, необходимо замѣтить, что законные поводы къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія имѣютъ значеніе только для судебныхъ слѣдователей и единоличныхъ судей, какъ необходимое условіе принятія ими предъявленнаго обвиненія къ своему производству, и не могутъ имѣть отношенія къ возбужденію дѣятельности органовъ публичнаго обвиненія. Органы государственнаго обвиненія должны быть

---

[1]) Ст. 42 и 297 у. у. с.

[2]) *Случевскій*, ук. соч. ч. II, стр. 213.

независимы и самостоятельны, и дѣятельность ихъ не можетъ быть стѣснена никакими, заранѣе предусмотрѣнными закономъ поводами. Самое требованіе ихъ о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія составляетъ законный и обязательный поводъ къ начатію уголовныхъ дѣлъ въ судебныхъ установленіяхъ.

Уставъ требуетъ только, чтобы они не возбуждали уголовнаго преслѣдованія безъ достаточныхъ къ тому основаній [1]) и далъ имъ средство провѣрять, въ сомнительныхъ случаяхъ, доходящія до нихъ свѣдѣнія о преступныхъ дѣяніяхъ. Такое средство есть дознаніе, или, какъ иногда выражается законодатель, негласное полицейское развѣдываніе.

При этомъ, конечно, граждане должны быть обезпечены отъ неосновательныхъ обвиненій со стороны должностныхъ обвинителей установленіемъ извѣстнаго ценза для послѣднихъ, нравственнаго и образовательнаго, надзора высшихъ органовъ публичнаго обвиненія за низшими и строгой отвѣтственности обвинителей [2]).

ГЛАВА VIII.

Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія по русскому военному праву.

§ 1. *Понятіе военнаго вѣдомства.*

Ст. 214 дѣйствующаго в. с. устава опредѣляетъ, что судебное преслѣдованіе въ *военномъ вѣдомствѣ* возбуждается военно-начальствующими лицами.

Это положеніе составляетъ основное правило нашего военно-уголовнаго процесса, совершенно противоположное правиламъ, принятымъ въ гражданскомъ вѣдомствѣ, гдѣ судебное преслѣдованіе возбуждается какъ должностными, такъ и частными лицами [3]). Создавая это правило, составители в. с. устава руководствовались тѣмъ соображеніемъ, что въ виду

[1]) Ст. 312 у. у. с.
[2]) Ст. 121, 780—782 у. у. с.
[3]) Ст. 2 уст. угол. судопр.

особенныхъ условій военной службы невозможно, безъ потрясенія порядка службы и дисциплины, предоставить на волю каждаго начинать въ военномъ вѣдомствѣ судебное преслѣдованіе безъ вѣдома и дозволенія начальства[1]). Они хотѣли этимъ оградить интересы службы и военнослужащихъ отъ самопроизвольныхъ преслѣдованій настолько, насколько спеціальный военно-судебный уставъ имѣетъ самостоятельное значеніе и изъемлетъ военнослужащихъ отъ дѣйствія правилъ судебнаго устава по гражданскому вѣдомству[2]).

Но съ другой стороны въ ст. 2 ч. II Высочайше утвержденныхъ основныхъ положеній преобразованія военно-судной части было выражено, что преслѣдованіе виновныхъ въ преступленіяхъ и проступкахъ начинается и производится или *общими учрежденными для сего въ государствѣ властями*, или *по распоряженію начальствующихъ лицъ*, кромѣ тѣхъ означенныхъ въ законѣ случаевъ, когда оно можетъ быть начато не иначе, какъ по жалобѣ частныхъ лицъ. Затѣмъ въ мотивахъ къ проекту в. с. устава, при установленіи предѣловъ дѣйствія власти военныхъ начальниковъ въ обнаруженіи и преслѣдованіи преступленій и проступковъ, повторено, что совершенныя военнослужащимъ преступныя дѣянія подлежатъ преслѣдованію какъ *военнаго начальства*, такъ и *общихъ въ государствѣ властей* для преслѣдованія преступныхъ дѣяній. Наконецъ, въ самой 214 ст. не указано, имѣетъ ли она отношеніе только къ военнослужащимъ или и къ лицамъ гражданскаго вѣдомства, совершающимъ преступныя дѣянія въ кругѣ военнаго вѣдомства.

Поэтому прежде всего необходимо опредѣлить, что слѣдуетъ разумѣть подъ возбужденіемъ судебнаго преслѣдованія въ *военномъ вѣдомствѣ*, другими словами, необходимо выяснить, въ какихъ случаяхъ и по отношенію къ какимъ лицамъ военное начальство пользуется исключительнымъ правомъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія.

---

[1]) Объясн. записка къ проекту устава, сборн. закон. раб., стр. 325.
[2]) Тамъ же, стр. 326.

По французскому военно-уголовному праву, какъ мы видѣли, опредѣленіе объема власти военныхъ начальниковъ относительно возбужденія ими уголовнаго преслѣдованія не представляетъ затрудненій, такъ какъ французскимъ военнымъ судамъ въ мирное время, по общему правилу, подсудны только военнослужащіе (militaires ou assimilés au militaires) за всѣ преступленія и проступки, причемъ предварительное слѣдствіе по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, производится только военнымъ слѣдователемъ (rapporteur), и прокуроръ республики долженъ направлять къ военному начальству всѣ свѣдѣнія, добытыя общей судебной полиціей, о преступныхъ дѣяніяхъ, подлежащихъ сужденію въ военномъ судѣ [1]). Слѣдовательно, во Франціи, въ мирное время, исключительное право военнаго начальства возбуждать уголовное преслѣдованіе распространяется только на военнослужащихъ (militaires ou assimilés au militaires), подсудныхъ военному суду, чѣмъ военное вѣдомство вполнѣ опредѣленно отдѣляется отъ гражданскаго быта.

По нашему же военному праву, разрѣшеніе постановленнаго вопроса значительно осложняется тѣмъ обстоятельствомъ, что съ одной стороны, у насъ подсудны военнымъ судамъ и лица гражданскаго вѣдомства, а съ другой стороны, и по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, у насъ возможны случаи возбужденія уголовнаго преслѣдованія гражданскими властями, помимо военнаго начальства [2]).

По роду дѣлъ, в. с. уставъ и уст. угол. судопр. предоставляютъ военному начальству право возбужденія уголовнаго преслѣдованія, въ общемъ правилѣ, только относительно дѣлъ, подсудныхъ военному суду. Военнослужащіе въ тѣхъ случаяхъ, когда они подсудны общимъ уголовнымъ судамъ, вообще подлежатъ преслѣдованію гражданскою обвинительною властью, а не военнымъ начальствомъ. Дѣйствительно, мировые судьи и общія судебныя мѣста должны только увѣдомлять военное начальство о преступныхъ дѣя-

---

[1]) Art. 97 c. de j. m.

[2]) Ст. 364 и 365 в. с. у.

ніяхъ военнослужащихъ, подсудныхъ судамъ гражданскаго вѣдомства, но не обязаны выжидать распоряженія военнаго начальства о привлеченіи виновнаго къ отвѣтственности[1]); въ подлежащихъ случаяхъ полиція передаетъ прямо мировому судьѣ дознанія о проступкахъ военнослужащихъ помимо военнаго начальства, сообщая только послѣднему объ этомъ[2]); прокуроръ сообщаетъ военному начальству о каждомъ судебномъ преслѣдованіи, *возбужденномъ* противъ военнослужащаго[3]), т. е. уже по возбужденіи уголовнаго преслѣдованія противъ послѣдняго по правиламъ уст. угол. судопр., наконецъ, согласно 1 п. 334 ст. в. с. уст., дознанія по дѣламъ, неподсуднымъ военному суду, военное начальство передаетъ подлежащимъ властямъ гражданскаго вѣдомства, не возбуждая само судебнаго преслѣдованія.

Если преступныя дѣянія, подсудныя общимъ уголовнымъ судамъ, совершены въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, то послѣднее только несетъ обязанности полиціи и другихъ административныхъ властей по обнаруженію и первоначальному изслѣдованію этихъ дѣяній, т. е. производитъ дознанія[4]). При этомъ сообщенія военнаго начальства о преступныхъ дѣяніяхъ, обнаруженныхъ имъ въ кругѣ его вѣдомства, не могутъ имѣть обязательнаго значенія ни для судебнаго слѣдователя, ни для прокурора и быть разсматриваемы, какъ акты возбужденія уголовнаго преслѣдованія. Въ этихъ случаяхъ сообщенія военнаго начальства должны быть приравниваемы къ сообщеніямъ полиціи и другихъ административныхъ властей (ст. 297 у. уг. суд.), которыя хотя и могутъ быть законными поводами къ возбужденію преслѣдованія, но подлежатъ оцѣнкѣ судебнаго слѣдователя со стороны ихъ основательности. Нѣтъ никакихъ основаній придавать большую силу сообщеніямъ военнаго начальства гражданскимъ судебнымъ властямъ, сравнительно съ подобными же сообщеніями другихъ административныхъ

---

[1]) Ст. 284 в. с. у.
[2]) Ст. 323 в. с. у.
[3]) Ст. 1243 у. у. с.
[4]) Ст. 1237 уст. уг. суд. и ст. 314 в. с. уст.

властей, и ни въ уст. угол. судопр., ни въ в. с. уст. не содержится никакихъ исключеній въ этомъ смыслѣ въ пользу военнаго начальства. Напротивъ, в. с. уставъ проводитъ разницу между требованіями военнаго начальства, обращенными къ судебному слѣдователю и къ военному слѣдователю. По отношенію къ послѣднему, для котораго обязательно требованіе военнаго начальства, в. с. уставъ постоянно употребляетъ выраженіе, что военный начальникъ *дѣлаетъ распоряженіе* о начатіи слѣдствія, тогда какъ судебному слѣдователю только *сообщается* о производствѣ слѣдствія [1]).

Указанное общее правило о возможности возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ военнослужащихъ помимо военнаго начальства по дѣламъ, подсуднымъ общимъ судебнымъ установленіямъ, несомнѣнно относительно нижнихъ чиновъ. Но представляется вопросъ, распространяется ли это правило на офицеровъ, въ виду особаго порядка, установленнаго въ 364 и 365 ст. в. с. уст., относительно привлеченія офицеровъ къ слѣдствію?

Составители военно-судебнаго устава, устанавливая правило, выраженное въ этихъ статьяхъ, какъ будто имѣли въ виду вообще всѣ случаи производства слѣдствія надъ офицерами „по какому бы поводу ни должно возникнуть слѣдственное производство по обвиненію офицера, состоящаго на дѣйствительной службѣ“ [2]), и мотивировали это требованіями дисциплины, съ которой несогласно было бы „подвергать офицеровъ подслѣдственной отвѣтственности по однимъ бездоказательнымъ, предъявленнымъ изъ личной непріязни жалобамъ“ [3]). Но правило это они помѣстили въ отдѣленіи о законныхъ поводахъ къ начатію слѣдствій по дѣламъ, подсуднымъ *военнымъ судамъ*, не оговоривъ, что оно можетъ имѣть отношеніе и къ дѣламъ, подсуднымъ общимъ судебнымъ установленіямъ. При пересмотрѣ же устава въ 1884 г., правила, выраженныя въ 364 и 365 ст., прямо были отнесены въ особую рубрику подъ заглавіемъ „существо обязанностей и сте-

---

[1]) Ст. 334 в. с. уст.

[2]) Объяснит. зап. къ проекту устава, сборн. закон. раб., стр. 883.

[3]) Тамъ же.

пень власти судебныхъ слѣдователей и прокуроровъ гражданскаго вѣдомства *по дѣламъ о военнослужащихъ, подсудныхъ военному суду*". Затѣмъ въ уставѣ уголовнаго судопроизводства нѣтъ никакихъ указаній, чтобы прокуроры, судебные слѣдователи, мировые судьи и полиція, прежде возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ офицеровъ по преступнымъ дѣяніямъ, подсуднымъ *общимъ* уголовнымъ судамъ, первоначально сносились бы съ военнымъ начальствомъ обвиняемаго.

Поэтому слѣдуетъ признать, что порядокъ привлеченія къ слѣдствію офицеровъ судебными слѣдователями, указанный въ 364 и 365 ст., относится только къ дѣламъ, подсуднымъ военному суду.

Однако по нашему праву возможны случаи возбужденія уголовнаго преслѣдованія военнымъ начальствомъ противъ военнослужащихъ и тогда, когда послѣдніе подсудны *общимъ* уголовнымъ судамъ. Таковъ напр. случай совершенія военнослужащимъ вмѣстѣ съ лицами гражданскаго вѣдомства общаго преступнаго дѣянія, подсуднаго мировому судьѣ или административно-судебнымъ установленіямъ, въ мѣстѣ исключительнаго вѣдѣнія военнаго начальства, при чемъ были нарушены интересы военнаго вѣдомства. Въ подобныхъ случаяхъ военному начальству должно быть предоставлено также, какъ и другимъ административнымъ властямъ, право возбуждать судебное преслѣдованіе противъ всѣхъ обвиняемыхъ у единоличныхъ судей и поддерживать свой искъ на судѣ [1]).

Въ виду изложеннаго, спрашивается, *подсудность военному суду* не имѣетъ ли по нашему праву значенія признака, опредѣляющаго предѣлы исключительнаго права военнаго начальства на возбужденіе судебнаго преслѣдованія въ военномъ вѣдомствѣ?

Этотъ признакъ имѣетъ безусловное значеніе для дѣлъ, подсудныхъ полковому суду. По этимъ дѣламъ слѣдствіе не производится [2]), а дознаніе, какъ мы уже указывали, не со-

---

[1]) Ст. 42 уст. угол. судопр.
[2]) Ст. 335 в. с. уст.

ставляетъ еще уголовнаго преслѣдованія. Поэтому уголовное преслѣдованіе по дѣламъ полковой подсудности должно считаться возбужденнымъ лишь съ момента отданія въ приказѣ по полку о преданіи суду обвиняемаго [1]). Полиція въ тѣхъ случаяхъ, когда она производитъ дознаніе о преступныхъ дѣяніяхъ, подлежащихъ разсмотрѣнію въ полковомъ судѣ, должна направить это дознаніе непосредственно къ военному начальству. Наконецъ, дѣятельность полковаго суда можетъ возбуждать только командиръ той части, при которой судъ учрежденъ. Слѣдовательно, по дѣламъ, подсуднымъ полковымъ судамъ, можетъ возбуждать уголовное преслѣдованіе только военное начальство.

Но относительно дѣлъ, подсудныхъ военно-окружнымъ судамъ, военное начальство не пользуется такими исключительными правами возбужденія уголовнаго преслѣдованія, такъ какъ таковое можетъ быть возбуждаемо также судебными слѣдователями и прокурорами гражданскаго вѣдомства.

---

[1]) Необходимо замѣтить, что возбужденіе уголовнаго преслѣдованія, по современному праву, возможно только или посредствомъ распоряженія о производствѣ предварительнаго слѣдствія, или же посредствомъ распоряженія о внесеніи дѣла въ судъ. Отсюда распоряженію военнаго начальника о внесеніи дѣлъ въ полковой судъ совершенно неправильно присвоенъ терминъ «преданіе суду». Подъ «преданіемъ суду», обыкновенно, разумѣется болѣе или менѣе сложная судебная процедура, въ которой участвуютъ или коллегіальные органы, какъ наша судебная палата, или спеціальныя учрежденія, какъ англійское обвинительное джюри, или же, по крайней мѣрѣ, два различныхъ органа, какъ напр. при преданіи военно-окружному суду, при чемъ цѣль этой процедуры заключается въ провѣркѣ, имѣются ли въ предварительномъ слѣдствіи достаточныя основанія къ тому, чтобы посадить обвиняемаго на скамью подсудимыхъ. Между тѣмъ, дѣятельность начальника, сдѣлавшаго распоряженіе о внесеніи дѣла въ полковой судъ, совершенно аналогична съ дѣятельностью прокурора окружнаго суда по дѣламъ, не влекущимъ за собой лишеніе всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ. По этимъ дѣламъ гражданскій прокуроръ также, какъ и военное начальство по дѣламъ полковой подсудности, разсматриваетъ дознаніе, входитъ въ оцѣнку всѣхъ обстоятельствъ дѣла и затѣмъ, если признаетъ возможнымъ, непосредственно вноситъ обвинительный актъ въ окружный судъ, который въ полковомъ судѣ замѣняется приказомъ о преданіи суду. Но этой дѣятельности прокурора окружнаго суда не присвоивается терминъ «преданіе суду», каковой присвоенъ только опредѣленію судебной палаты о внесеніи дѣла въ окружный судъ.

Дѣйствительно, согласно 364 ст. в. с. устава, по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, слѣдствіе надъ нижними чинами, состоящими на дѣйствительной службѣ, когда оно подлежитъ производству судебнаго слѣдователя гражданскаго вѣдомства, начинается послѣднимъ по правиламъ о возбужденіи слѣдствія, опредѣленнымъ въ уставѣ уголовнаго судопроизводства, то есть при наличности законнаго повода и достаточнаго основанія, помимо военнаго начальства.

Относительно же офицеровъ, состоящихъ на дѣйствительной службѣ, судебный слѣдователь, согласно той же статьѣ, приступаетъ къ слѣдствію не иначе, какъ по предварительномъ соглашеніи съ подлежащимъ военнымъ начальникомъ, которому сообщаетъ о представляющихся къ возбужденію слѣдствія поводахъ. Если военный начальникъ не согласится съ мнѣніемъ судебнаго слѣдователя о начатіи слѣдствія противъ офицера, то о причинахъ этого несогласія извѣщаетъ прокурора окружнаго суда, которому, „какъ органу общей преслѣдовательной власти въ государствѣ“ [1]), предоставляется или сообщить слѣдователю о прекращеніи дѣла, если онъ будетъ согласенъ съ мнѣніемъ военнаго начальника, или же, въ противномъ случаѣ, сдѣлать распоряженіе о начатіи слѣдствія, при чемъ военный начальникъ обязанъ отправить обвиняемаго къ слѣдствію [2]). Военному начальнику предоставляется только право обжаловать, не останавливая слѣдствія, это распоряженіе прокурора высшимъ, въ порядкѣ подчиненности, военнымъ начальникамъ, которые могутъ довести объ этомъ до свѣдѣнія военнаго министра для сношенія въ подлежащихъ случаяхъ съ министромъ юстиціи [3]).

Изъ этого порядка начатія судебнымъ слѣдователемъ слѣдствія надъ офицерами видно, что хотя военное начальство и привлекается къ участію въ разрѣшеніи вопроса о возбужденіи слѣдствія надъ офицерами, но не имѣетъ рѣшающаго голоса. Въ этомъ случаѣ также, какъ и относи-

---

[1]) Объяснит. зап. къ проекту уст., сборн. законод. раб., стр. 882.

[2]) Ст. 365 в. с. уст.

[3]) Тамъ же.

тельно нижнихъ чиновъ, возбужденіе преслѣдованія будетъ всегда зависѣть отъ судебнаго слѣдователя и прокурора гражданскаго вѣдомства [1]).

Это участіе судебныхъ слѣдователей и прокуроровъ гражданскаго вѣдомства въ возбужденіи судебнаго преслѣдованія противъ военнослужащихъ даже по нѣкоторымъ дѣламъ, подсуднымъ военному суду, составители в. с. устава основывали на томъ соображеніи, что подобныя дѣла относятся до такихъ только преступныхъ дѣйствій военнослужащихъ, которыя совершены въ мѣстахъ, состоящихъ въ вѣдѣніи общей полиціи, и не касаются исключительно служебныхъ предметовъ, вслѣдствіе чего здѣсь нѣтъ никакой надобности для установленія особыхъ правилъ въ измѣненіе общихъ правъ и обязанностей судебныхъ слѣдователей и гражданскихъ прокуроровъ [2]).

При пересмотрѣ военно-судебнаго устава, предполагалось ввести противоположное правило, заключающееся въ томъ, чтобы по преступнымъ дѣяніямъ, подсуднымъ военному суду, оконченное дознаніе полиція всегда передавала бы на зависящее распоряженіе подлежащаго военнаго начальства, и чтобы по этимъ дѣламъ судебный слѣдователь приступалъ къ производству слѣдствій надъ военнослужащими не иначе, какъ по сообщеніямъ о томъ военнаго начальства. Основывали это правило на томъ соображеніи, что судебные слѣдователи при производствѣ слѣдствій о военнослужащихъ, являются лишь въ качествѣ органовъ, замѣняющихъ военныхъ слѣдователей, въ виду недостаточнаго числа послѣднихъ, и потому судебные слѣдователи должны быть подчинены тому основному началу военнаго судопроизводства, въ силу котораго власть возбужденія уголовнаго преслѣдованія

---

[1]) По мнѣнію г. *Макалинскаго*, правило, изложенное въ 364 и ст. 365 в. с. устава, не примѣнимо, если офицеръ совершитъ явное и тяжкое преступленіе, когда необходимо тотчасъ же приступить къ слѣдствію; ожидать въ этихъ случаяхъ согласія военнаго начальника, можетъ быть, весьма удаленнаго отъ мѣста совершенія преступленія, невозможно, потому что доказательства виновности могли бы исчезнуть, указ. соч., ч. II, стр. 205.

[2]) Сборн. зак. раб., стр. 58.

противъ военнослужащихъ составляетъ исключительную принадлежность военнаго начальства [1]).

Но проектъ этого правила встрѣтилъ энергичное противодѣйствіе со стороны министра юстиціи и управляющаго морскимъ министерствомъ. Государственный Совѣтъ, куда было внесено возникшее разномысліе, также отвергъ вновь проектированное правило, находя его несогласнымъ съ обще-государственными интересами, такъ какъ при такомъ порядкѣ ускользали бы отъ уголовнаго преслѣдованія лица, непринадлежащія къ военному вѣдомству, въ тѣхъ случаяхъ, когда военное начальство будетъ находить нужнымъ прекратить представленное ему полиціей дознаніе [2]).

Нельзя не согласиться съ этимъ мнѣніемъ Государственнаго Совѣта. Интересы военной службы врядъ ли могутъ пострадать отъ предоставленія права возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ военнослужащихъ судебнымъ слѣдователямъ и прокурорамъ окружныхъ судовъ, когда этого требуютъ интересы обще-государственные: военное начальство само заинтересовано въ томъ, чтобы ни одно преступленіе военнослужащихъ не оставалось безъ преслѣдованія, а съ другой стороны, судебные слѣдователи и прокуроръ обладаютъ настолько высокимъ общественнымъ положеніемъ и настолько высокимъ нравственнымъ и образовательнымъ цензомъ, что отъ нихъ трудно ожидать злоупотребленій.

Судебные слѣдователи и прокуратура гражданскаго вѣдомства могутъ возбуждать уголовное преслѣдованіе противъ военнослужащихъ по дѣламъ, подсуднымъ военно-окружному суду, только въ случаяхъ совершенія военнослужащими общихъ преступныхъ дѣяній въ мѣстахъ, состоящихъ въ вѣдѣніи общей полиціи, за исключеніемъ случая, указаннаго въ пунктѣ 2-мъ 314 ст. в. с. устава.

Дѣла объ этихъ преступленіяхъ военнослужащихъ, по дѣйствующему законодательству, и не могутъ, ни въ какомъ случаѣ, начаться у военныхъ начальниковъ. Дѣйствительно,

---

[1]) Дѣло главн. воен. судн. управленія, журналъ № 4.

[2]) Тамъ же, журналъ Государственнаго Совѣта.

первоначальныя свѣдѣнія о совершеніи военнослужащимъ общаго преступленія въ мѣстѣ, состоящемъ въ вѣдѣніи общей полиціи, могутъ быть получены или полиціей, или военнымъ начальствомъ. Если они будутъ получены полиціей, то она или немедленно сообщаетъ объ этомъ судебному слѣдователю и прокурорскому надзору [1]), или производитъ дознаніе, которое, помимо военнаго начальства, обязана направить или къ судебному слѣдователю [2]), или же къ прокурору окружнаго суда [3]), увѣдомивъ объ этомъ подлежащаго военнаго начальника [4]). Если же свѣдѣнія о подобномъ преступленіи военнослужащаго будутъ получены первоначально военнымъ начальствомъ, напр. при непосредственномъ усмотрѣніи послѣднимъ этого преступнаго дѣянія, или когда ему будутъ поданы объявленія или жалобы частныхъ лицъ, или при явкѣ съ повинной и т. п., то военное начальство не только не можетъ возбудить уголовнаго преслѣдованія, но даже, согласно 321 ст. в. с. уст., не можетъ произвести дознанія и должно направить дѣло опять таки къ полиціи. Если же начальство подозрѣваемаго сдѣлаетъ въ этомъ случаѣ непосредственное сообщеніе судебному слѣдователю о производствѣ слѣдствія, то такое сообщеніе, какъ было указано выше, не имѣетъ обязательнаго значенія для послѣдняго, и онъ въ этихъ случаяхъ, какъ и при сообщеніяхъ другихъ административныхъ властей, приступаетъ къ слѣдствію только тогда, когда найдетъ къ тому достаточныя основанія.

Слѣдовательно, относительно дѣлъ, подсудныхъ *военно-окружному суду*, исключительное право военныхъ начальниковъ возбуждать уголовное преслѣдованіе распространяется лишь ***на всѣ воинскія преступныя дѣянія и на общія преступныя дѣянія военнослужащихъ, совершенныя или въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, безъ участія лицъ гражданскаго вѣдомства, или въ мѣстѣ, состоящемъ въ***

---

[1]) Ст. 250 у. у. с.
[2]) Ст. 255 у. у. с.
[3]) Ст. 253 у. у. с.
[4]) Ст. 323 в. с. уст.

вѣдѣніи общей полиціи, только между военнослужащими при исполненіи ими обязанностей службы.

Изложенныя правила объ исключительномъ правѣ военныхъ начальниковъ возбуждать уголовное преслѣдованіе, въ полномъ объемѣ, относятся въ мирное время собственно только къ военнослужащимъ, въ буквальномъ смыслѣ этого слова, т. е. къ воинскимъ чинамъ, состоящимъ на дѣйствительной службѣ [1]). Но исключительное право военнаго начальства возбуждать уголовное преслѣдованіе, въ указанныхъ закономъ случаяхъ, распространяется и на другихъ лицъ воинскаго званія или состоящихъ на службѣ въ военномъ вѣдомствѣ, а также и на лицъ гражданскаго вѣдомства.

А именно:

1) На *чиновъ запаса арміи*, во первыхъ,—за преступныя дѣянія, учиненныя ими во время состоянія на дѣйствительной службѣ [2]) или во время учебныхъ сборовъ [3]); въ этихъ случаяхъ военные начальники осуществляютъ свое право возбуждать уголовное преслѣдованіе при тѣхъ же условіяхъ, какъ и относительно воинскихъ чиновъ, состоящихъ на дѣйствительной службѣ [4]). Во вторыхъ,—за неявку по призыву на дѣйствительную службу или къ учебнымъ сборамъ и за нарушенія обязанностей дисциплины и воинскаго чинопочитанія во время ношенія ими форменной одежды [5]).

2) На *воинскихъ чиновъ, уволенныхъ въ отставку*,—за учиненныя ими во время состоянія на службѣ преступныя дѣянія, соединенныя съ нарушеніемъ обязанностей военной службы [6]).

3) На *воинскихъ чиновъ, занимающихъ должности по гражданской или общественной службѣ*, или состоящихъ на частной службѣ, и вообще не состоящихъ на дѣйствительной военной службѣ,—за преступныя дѣянія, составляющія прямое нарушеніе обязанностей военной службы [7]).

---

[1]) Ст. 244 и 246 в. с. уст.

[2]) Р. У. Д. С. 1890 г., № 11 по дѣлу Вальмана.

[3]) Ст 245 в. с. уст. п. б).

[4]) Сюда же должны быть отнесены случаи. указан. въ 246 ст. в. с. уст.

[5]) Ст. 245 в. с. уст. п. а) и в).

[6]) Ст. 248 в. с. уст.

[7]) Ст. 247 в. с. уст.

4) На *гражданскихъ чиновниковъ военнаго вѣдомства*—за преступленія должности и нарушеніе правилъ военной дисциплины [1]), при чемъ подъ „преступленіями должности" слѣдуетъ разумѣть всѣ вообще, совершенныя по службѣ преступленія, общія военнослужащимъ съ чинами гражданскаго вѣдомства [2]).

5) На *лицъ, числящихся въ ополченіи*,—за неявку, по призыву на дѣйствительную службу или къ учебнымъ сборамъ и за преступленія и проступки, соединенные съ нарушеніемъ законовъ дисциплины и обязанностей военной службы, во время нахожденія въ учебныхъ сборахъ [3]).

6) На *лицъ гражданскаго вѣдомства*, во первыхъ, если они вмѣстѣ съ лицами военнаго вѣдомства участвовали въ совершеніи воинскаго преступнаго дѣянія [4]) или преступленія должности послѣднихъ, общаго съ чинами гражданскаго вѣдомства [5]), а также если гражданскія лица, за исключеніемъ женщинъ, участвовали совмѣстно съ военнослужащими въ похищеніи казенныхъ оружія, патроновъ и пороха въ предѣлахъ военныхъ округовъ Кавказскаго, Туркестанскаго, Омскаго, Иркутскаго и Приамурскаго и Закаспійской области [6]); и во-вторыхъ, на гражданскихъ лицъ, служащихъ въ вѣдѣніи управленія Закаспійской желѣзной дороги какъ въ штатныхъ должностяхъ, *такъ и по найму*,—за преступленія по должности и нарушенія дисциплины [7]).

Изъ всего вышеизложеннаго видно, что правила о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія военно-начальствующими лицами по нашему праву значительно сложнѣе и запутаннѣе, чѣмъ по французскому. Наше законодательство не проводитъ полной и вполнѣ опредѣленной, вытекающей изъ одного общаго начала границы между предѣлами вѣдомства

---

[1]) Ст. 249 в. с. уст.
[2]) Рѣш. Главнаго Воен. Суда 1885 г. № 169 и 1888 г. № 94.
[3]) Законъ 15 апрѣля 1891 г. ст. 609.
[4]) Ст. 1262 и 1263 в. с. уст. и 1246 ст. у. у. с.
[5]) Главн. Воен. Суда 1888 г. № 94.
[6]) Прик. по воен. вѣд. 1891 г. № 164 и примѣч. къ ст. 1246 у. у. с.
[7]) Прик. по воен. вѣд. 1891 г. № 98.

военной и гражданской обвинительныхъ властей относительно возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ военнослужащихъ и гражданскихъ лицъ и предоставляетъ гражданской власти довольно широкій просторъ вторженія въ предѣлы вѣдомства военнаго начальства даже по дѣламъ, подсуднымъ военному суду. Съ другой же стороны, и военное начальство распространяетъ свою юрисдикцію во многихъ случаяхъ на лицъ гражданскаго вѣдомства.

Такой порядокъ оправдывается значительнымъ совершенствомъ устройства нашихъ военныхъ судовъ, почти не уступающихъ въ этомъ отношеніи гражданскимъ судамъ, и постояннымъ стремленіемъ законодателя примирить воинскіе интересы съ обще-государственными, въ особенности на окраинахъ нашего обширнаго государства, гдѣ въ иныхъ мѣстностяхъ даже гражданское управленіе находится въ рукахъ военнаго начальства. Поэтому и правило, выраженное въ 214 ст. в. с. устава, что судебное преслѣдованіе въ *военномъ вѣдомствѣ* возбуждается военно-начальствующими лицами, не можетъ имѣть значенія общаго начала, подъ которое подошли бы всѣ частные случаи. Оно скорѣе имѣетъ значеніе указанія на особенныя свойства военной обвинительной власти, вызываемыя исключительными условіями военной службы.

Вопросъ еще болѣе осложняется въ виду того, что наши военные суды служатъ не только спеціально военнымъ цѣлямъ, но и цѣлямъ обще-государственнымъ. По французскому праву осуществленіе уголовнаго иска передъ военными судами принадлежитъ всецѣло военному начальству, безъ всякаго участія гражданскихъ властей. Между тѣмъ, какъ наше законодательство предоставляетъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ и гражданскимъ административнымъ властямъ передавать уголовныя дѣла на разсмотрѣніе военнаго суда и притомъ въ отношеніи лицъ гражданскаго вѣдомства.

Такъ, на основаніи положенія о мѣрахъ къ охраненію государственнаго порядка и общественнаго спокойствія, предоставляется генералъ-губернаторамъ и министру внутреннихъ дѣлъ въ мѣстностяхъ, объявленныхъ въ положеніи усиленной охраны передавать на разсмотрѣніе военнаго суда отдѣль-

ныя дѣла о преступленіяхъ, предусмотрѣнныхъ общими уголовными законами, для сужденія ихъ по законамъ военнаго времени [1]); въ мѣстностяхъ, объявленныхъ въ положеніи чрезвычайной охраны, главноначальствующимъ предоставляется право изъятія изъ общей подсудности дѣлъ объ извѣстнаго рода преступленіяхъ и проступкахъ, съ передачей ихъ къ производству военнаго суда [2]); въ прочихъ мѣстностяхъ предоставляется министру внутреннихъ дѣлъ по соглашенію съ министромъ юстиціи передавать указанныя въ законѣ дѣла на разсмотрѣніе военнаго суда, для сужденія по законамъ военнаго времени [3]); на Кавказѣ главноначальствующему гражданскою частью также предоставляется передавать опредѣленныя дѣла въ военный судъ для сужденія виновныхъ по законамъ военнаго времени [4]).

§ 2. *Основанія предоставленія военному начальству права возбужденія уголовнаго преслѣдованія въ военномъ вѣдомствѣ.*

Въ тѣхъ случаяхъ, когда, по нашему законодательству, военному начальству принадлежитъ исключительное право возбужденія уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, оно является, такъ сказать, полнымъ и исключительнымъ хозяиномъ уголовнаго иска, отъ него зависитъ направленіе этого иска, и оно одно только можетъ возбудить дѣятельность военно-судебныхъ органовъ—военнаго слѣдователя и военнаго суда. По этимъ дѣламъ въ рукахъ военнаго начальства сосредоточивается вся судебно-распорядительная или преслѣдовательная власть [5]).

Такая власть военныхъ начальниковъ по судебнымъ дѣламъ вытекаетъ изъ ихъ отвѣтственности за подчиненныхъ имъ лицъ и изъ обязанности слѣдить за порядкомъ въ ввѣренныхъ имъ частяхъ, предупреждать и пресѣкать всякое могущее возникнуть въ командахъ ихъ зло [6]) и обнаружи-

---

1) Ст. 17.
2) Ст. 26.
3) Ст. 31.
4) Законъ 13 сентября 1893 г.
5) Всеподдан. докладъ, сб. законод. раб. стр. 919.
6) Объяснит. записка къ проекту осн. пол., сборн. закон. раб. стр. 62.

вать преступныя дѣянія въ предѣлахъ ихъ вѣдомства. Поэтому, въ мѣстахъ, состоящихъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, на него возложены обязанности общей полиціи по предупрежденію, пресѣченію и обнаруженію преступныхъ дѣяній. Съ тою же цѣлью военнымъ начальникамъ предоставлена извѣстная дисциплинарная власть надъ подчиненными для наложенія на нихъ взысканій за маловажные проступки и нарушенія. Дальнѣйшимъ развитіемъ и крайнимъ предѣломъ этой власти военнаго начальства является право требовать суда надъ подчиненными лицами, когда ни мѣры пресѣченія и предупрежденія, ни дисциплинарныя взысканія не могли помѣшать совершенію преступнаго дѣянія, подсуднаго военному суду [1]).

Составители в. с. устава совершенно справедливо разсуждали, что общественное положеніе и условія жизни военнослужащаго, какъ члена регулярной арміи или флота, не могутъ и не должны быть уподобляемы условіямъ жизни гражданина. „Безпрекословное повиновеніе подчиненныхъ начальнику, а съ другой стороны постоянный, бдительный и строгій надзоръ начальника надъ подчиненными не только въ отношеніи служебной исполнительности, но и въ отношеніи нравственности и образа жизни, должны сковывать всѣ элементы, армію составляющіе, въ одну цѣпь, коей звѣнья, не взирая на различную степень развитія каждаго, никогда не должны отрываться одинъ отъ другого. Иначе въ тѣ трудныя для государства минуты, когда единодушное напряженіе всѣхъ силъ должно быть обращено волею одного къ одной общей цѣли, достиженіе успѣха будетъ невозможно“ [2]). Вслѣдствіе этого недопустимо вторженіе посторонней и независимой отъ военнаго начальства власти въ область отношеній между военными начальниками и ихъ подчиненными, и въ рукахъ военнаго начальства должна быть сосредоточена обвинительная власть по возбужденію судебныхъ преслѣдованій противъ военно-служащихъ и дальнѣйшему направленію уголовныхъ

---

[1]) Тамъ же.
[2]) Тамъ же, стр. 15.



исковъ передъ органами военно-судебной власти, военными слѣдователями и военными судами.

Съ другой стороны, наше военное право, сосредоточивая въ рукахъ военныхъ начальниковъ *административную* и *обвинительную* власти по отношенію къ войскамъ, провело въ в. с. уставѣ полнѣе и послѣдовательнѣе, чѣмъ въ уставѣ уголовнаго судопроизводства, отдѣленіе *обвинительной* власти отъ *судебной*, въ томъ смыслѣ, что органы военно-судебной власти ни въ какомъ случаѣ не принимаютъ участія въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія и приступаютъ къ разслѣдованію подсудныхъ имъ уголовныхъ дѣлъ не иначе, какъ по требованію обвинительной власти, т. е. военнаго начальства. Такой порядокъ, конечно, болѣе соотвѣтствуетъ требованіямъ современнаго обвинительнаго процесса, чѣмъ порядокъ, принятый въ гражданскомъ вѣдомствѣ, но составители в. с. устава руководствовались, устанавливая его, не столько теоретическими требованіями науки уголовнаго судопроизводства, сколько чисто воинскими интересами, недопускающими вторженія постороннихъ властей въ столь важную область воинскихъ отношеній, какъ возбужденіе уголовнаго преслѣдованія противъ военнослужащихъ по дѣламъ, подсуднымъ военнымъ судамъ [1]).

Такимъ образомъ в. с. уставъ присвоиваетъ военному начальству ту судебно-преслѣдовательную власть, которая въ гражданскомъ вѣдомствѣ принадлежитъ прокуратурѣ, судебнымъ слѣдователямъ, полиціи и единоличнымъ судьямъ мировыхъ и административно-судебныхъ установленій.

§ 3. *Поводы къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія.*

Военное начальство, является органомъ предупрежденія и пресѣченія преступныхъ дѣяній въ войскахъ и вмѣстѣ тѣмъ органомъ обвинительной власти, на котораго возложены закономъ обнаруженіе и преслѣдованіе преступныхъ дѣяній, совершающихся въ военномъ вѣдомствѣ. Поэтому, военное начальство для возможности успѣшнаго выполненія постав-

---

[1]) Объясн. зап. къ проекту осн. пол., сбор. зак. раб., стр. 54 и слѣд.

ленныхъ ему закономъ задачъ, *не должно быть стѣсняемо* никакими законными поводами къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія также, какъ и органы публичнаго обвиненія въ гражданскомъ вѣдомствѣ[1]). Военному начальству также, какъ и послѣднимъ, должна быть предоставлена возможность возбуждать судебное преслѣдованіе по всѣмъ свѣдѣніямъ о преступныхъ дѣяніяхъ, какимъ бы путемъ они не были получены. Въ противномъ случаѣ, оно не будетъ въ состояніи успѣшно выполнять возложенную на него закономъ обязанность постояннаго и бдительнаго надзора за тѣмъ, чтобы ни одно преступное дѣяніе въ военномъ вѣдомствѣ не оставалось необнаруженнымъ и не избѣгло судебной отвѣтственности. При такомъ порядкѣ опасаться злоупотребленій не слѣдуетъ, если въ законѣ будетъ сказано, что военные начальники не должны возбуждать уголовнаго преслѣдованія безъ достаточныхъ къ тому основаній, а въ сомнительныхъ случаяхъ должны провѣрять полученныя свѣдѣнія, путемъ дознанія, и если будетъ установлена строгая отвѣтственность ихъ за неосновательныя обвиненія.

Такому взгляду совершенно противорѣчитъ порядокъ, установленный дѣйствующимъ военно-судебнымъ уставомъ, въ силу котораго военное начальство можетъ возбуждать уголовное преслѣдованіе только при наличности законныхъ поводовъ, указанныхъ въ ст. 280 этого устава. Подобный порядокъ прямо противоположенъ началамъ, принятымъ нашимъ уставомъ уголовнаго судопроизводства, не стѣсняющимъ никакими законными предположеніями дѣятельность прокуратуры и полиціи по возбужденію ими уголовныхъ преслѣдованій, и самое требованіе ихъ въ этомъ смыслѣ является законнымъ и обязательнымъ поводомъ для судебнаго слѣдователя и мирового судьи.

Судебные уставы создали законные поводы, какъ это было уже указано выше, не для публичной обвинительной власти, а *для органовъ судебной власти*, мировыхъ судей и судебныхъ слѣдователей, какъ необходимое условіе принятія ими дѣлъ

---

[1]) См. выше стр. 179.

къ своему производству [1]). Составители военно-судебнаго устава 1867 года, подражая уставу уголовнаго судопроизводства, отнесли законные поводы къ начатію предварительнаго слѣдствія [2]), хотя къ тому и не было основаній, такъ какъ военные слѣдователи приступаютъ къ слѣдствію только по требованіямъ подлежащихъ военныхъ начальниковъ, которыя являются для нихъ единственнымъ законнымъ поводомъ для принятія дѣлъ къ производству, причемъ не могутъ входить въ обсужденіе основательности этихъ требованій, какъ судебные слѣдователи. Дѣятельность же военныхъ начальниковъ *по обнаруженію* преступныхъ дѣяній *они не ограничили* никакими законными поводами и предоставили имъ производить дознанія по всѣмъ извѣщеніямъ о преступныхъ дѣяніяхъ [3]).

При пересмотрѣ в. с. устава 1884 г., законные поводы были отнесены не только къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія, но и къ дѣятельности военныхъ начальниковъ по обнаруженію преступныхъ дѣяній, такъ какъ, въ силу 312 ст. дѣйствующаго в. с. устава, и дознаніе можетъ быть назначено только при наличности одного изъ законныхъ поводовъ, указанныхъ въ ст. 280. Слѣдовательно, ст. 312 стѣснила военныхъ начальниковъ даже въ ихъ полицейской дѣятельности относительно обнаруженія преступныхъ дѣяній и тѣмъ совершенно извратила *установившіяся и въ наукѣ, и въ законодательствахъ* понятія о порядкѣ дѣйствій органовъ пресѣченія и публичной обвинительной власти. Дѣйствительно, уставъ уголовнаго судопроизводства предоставляетъ прокуратурѣ и полиціи назначать дознаніе даже въ томъ случаѣ, если онѣ извѣстятся о преступномъ дѣяніи путемъ народной молвы или слуха [4]), и многія преступленія, въ особенности дѣла объ отравленіяхъ, раскрываются именно путемъ народной молвы. Въ военномъ же вѣдомствѣ, гдѣ репрессія преступныхъ дѣяній должна быть строже чѣмъ въ гражданскомъ быту, такой порядокъ обнаруженія преступныхъ

---

[1]) См. выше стр. 189.

[2]) Ст. 405 в. с. уст. 1867 г.

[3]) Ст. 387 в. с. уст. 1867 г.

[4]) См. выше. стр. 122.

дѣяній, по дѣйствующему в. с. уставу, *если только держаться буквальнаго смысла 280 ст.*, не примѣнимъ, такъ какъ народная молва и слухъ не указаны въ числѣ законныхъ поводовъ къ начатію дѣла.

Ст. 312 является образчикомъ смѣшенія понятія о дознаніи съ понятіемъ о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія. Между тѣмъ, какъ дознаніе, не составляя еще уголовнаго преслѣдованія, по мнѣнію самой коммисіи, производившей пересмотръ [1]), и не нарушая ни въ чемъ правъ подозрѣваемыхъ, должно служить только средствомъ въ рукахъ военныхъ начальниковъ, провѣрять въ сомнительныхъ случаяхъ свѣдѣнія о преступныхъ дѣяніяхъ. Возраженіе, что дознаніе въ военномъ вѣдомствѣ во многихъ случаяхъ замѣняетъ предварительное слѣдствіе, намъ кажется, не имѣетъ за собой твердыхъ основаній, такъ какъ и въ общемъ процессѣ весьма многія дѣла поступаютъ на разсмотрѣніе судовъ по однимъ дознаніямъ безъ производства предварительнаго слѣдствія, которое обязательно требуется только по дѣламъ, влекущимъ за собой для обвиняемыхъ лишеніе всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ.

Насколько намъ извѣстно, въ прочихъ европейскихъ военныхъ процессахъ дѣятельность военнаго начальства по обнаруженію и преслѣдованію преступныхъ дѣяній военнослужащихъ нигдѣ не стѣснена наличностью законныхъ поводовъ. Такъ, напр. по французскому праву, какъ мы видѣли, военное начальство возбуждаетъ уголовное преслѣдованіе или по собственной иниціативѣ (d'office), какимъ бы путемъ ни были получены свѣдѣнія о преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ, или на основаніи актовъ и протоколовъ общей или военной судебныхъ полицій [2]). Въ Пруссіи, гдѣ весь военный процессъ построенъ на инквизиціонныхъ началахъ, военные начальники также не стѣснены законными поводами къ начатію уголовныхъ дѣлъ. Дѣйствительно, §§ 91 и 196 прусскаго устава уголовнаго судопроизводства уполномочиваютъ подле-

[1]) См. выше стр. 130.

[2]) См. выше стр. 169.

жащихъ военныхъ начальниковъ (Gerichtsherrn) назначать предварительное слѣдствіе (vorläufige Untersuchung), если они получатъ свѣдѣніе о преступномъ дѣяніи, совершенномъ въ кругѣ ихъ вѣдѣнія, при чемъ въ этомъ уставѣ не содержится никакихъ указаній, какимъ путемъ должны получаться эти свѣдѣнія. Затѣмъ уже на основаніи этого предварительнаго слѣдствія прусскіе военные начальники рѣшаютъ назначить ли формальное слѣдствіе (förmliche Untersuchung), прекратить ли дѣло или окончить его въ дисциплинарномъ порядкѣ [1]).

Дѣйствующій военно-судебный уставъ, изд. 1884 г., въ ст. 280 устанавливаетъ слѣдующіе законные поводы къ начатію дѣлъ: 1) непосредственное усмотрѣніе военнаго начальства и донесенія подчиненныхъ начальниковъ, 2) сообщенія полиціи, мировыхъ судей, судебныхъ и другихъ присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ, 3) объявленія и жалобы частныхъ лицъ и 4) явка съ повинной.

Изъ этого перечисленія видно, что указанные законные поводы—тѣ же самые, какіе установлены въ уставѣ уголовнаго судопроизводства для судебныхъ слѣдователей относительно принятія ими дѣлъ къ своему производству. Изъ нихъ исключено только предложеніе прокурора, которое не можетъ быть законнымъ поводомъ къ возбужденію преслѣдованія въ военномъ вѣдомствѣ, въ виду особой организаціи военно-прокурорскаго надзора.

Разсмотримъ въ отдѣльности каждый изъ законныхъ поводовъ, указанныхъ въ 280 ст. в. с. устава.

I. Непосредственное усмотрѣніе военнаго начальства и донесенія подчиненныхъ начальниковъ. Здѣсь прежде всего возникаетъ вопросъ, что слѣдуетъ разумѣть подъ выраженіемъ „непосредственное усмотрѣніе военнаго начальства"? Слѣдуетъ ли его понимать въ узкомъ и буквальномъ смыслѣ, въ томъ смыслѣ, который придаетъ этому выраженію уставъ уголовнаго судопроизводства, т. е. требуется ли, чтобы военное начальство усмотрѣло само, въ качествѣ, очевидца совершаю-

[1]) §§ 102 и 103 Str. Ger. Ordn. für das Preus. Heer.

щееся или только что совершившееся преступное дѣяніе? Или, наоборотъ, не подлежитъ ли выраженіе „непосредственное усмотрѣніе“ болѣе широкому толкованію, въ смыслѣ французскаго d'office, т. е. какъ иниціативы или дискреціонной власти военныхъ начальниковъ начинать уголовныя дѣла, когда они найдутъ это нужнымъ, въ виду имѣющихся у нихъ свѣдѣній о преступныхъ дѣяніяхъ, какимъ бы путемъ они не дошли до нихъ?

Вопросы эти напрашиваются сами собой, какъ въ виду граматическаго смысла выраженія „непосредственное усмотрѣніе“, указывающаго, что военное начальство какъ будто должно узнать о преступномъ дѣяніи *безъ посредства* какого либо другого лица, т. е. должно лично усмотрѣть преступное дѣяніе, такъ и въ виду совершенно опредѣленнаго значенія, какое имѣетъ это выраженіе по общему праву, откуда оно заимствовано составителями в. с. уст. Тамъ выраженіе „непосредственное усмотрѣніе“ было употреблено именно въ смыслѣ усмотрѣнія преступнаго дѣянія, въ качествѣ очевидца [1]). Всѣ предыдущія наши разсужденія въ настоящемъ параграфѣ и въ главѣ о дознаніи, относящіяся къ разбираемому вопросу, были направлены главнымъ образомъ къ критикѣ самой системы возбужденія уголовнаго преслѣдованія военнымъ начальствомъ по законнымъ поводамъ, какъ несоотвѣтствующей значенію военнаго начальства, являющагося органомъ обвинительной власти въ войскахъ. Цѣль этихъ разсужденій заключается въ томъ, чтобы доказать необходимость такого толкованія 280 ст., при которомъ былъ бы, по возможности, устраненъ указанный недостатокъ нашего военно-судебнаго законодательства.

Эта цѣль будетъ достигнута, если условиться, что выраженіе „непосредственное усмотрѣніе военнаго начальства“ слѣдуетъ понимать не въ узкомъ смыслѣ усмотрѣнія, въ качествѣ очевидца, а въ болѣе широкомъ смыслѣ, въ смыслѣ права иниціативы возбуждать уголовное преслѣдованіе по своему усмотрѣнію, какимъ бы путемъ ни было получено

---

[1]) См. выше, стр. 182—184.

свѣдѣніе о преступномъ дѣяніи. Такое толкованіе, въ виду приведенныхъ выше соображеній, наиболѣе соотвѣтствовало бы дѣятельности военныхъ начальниковъ, какъ органовъ предупрежденія и пресѣченія преступленій въ мѣстахъ, состоящихъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, и какъ представителей обвинительной власти въ войскахъ, обязанныхъ обнаруживать и преслѣдовать преступныя дѣянія подчиненныхъ имъ лицъ. При томъ же такое толкованіе нисколько не противорѣчило бы духу нашего законодательства.

Составители в. с. устава, заимствуя выраженіе „непосредственное усмотрѣніе“ изъ устава уголовнаго судопроизводства, не объяснили въ мотивахъ, что собственно слѣдуетъ разумѣть подъ этимъ выраженіемъ [1]). Но въ то же время, перенеся изъ устава уголовнаго судопроизводства въ в. с. уставъ всѣ поводы къ начатію дѣлъ и условія ихъ принятія военнымъ начальствомъ, они не нашли нужнымъ ввести въ военный процессъ правило, выраженное въ 313 ст. уст. угол. судопр., въ силу котораго судебный слѣдователь приступаетъ къ слѣдствію по непосредственному усмотрѣнію лишь въ томъ случаѣ, когда застигнетъ совершающееся или только что совершившееся преступное дѣяніе. Очевидно, упущеніе этого правила устава уголовнаго судопроизводства, когда другія правила о законныхъ поводахъ почти цѣликомъ были перепечатаны въ военно-судебномъ уставѣ, не могло быть случайнымъ. Напротивъ, не вводя опредѣленія „непосредственнаго усмотрѣнія“, по уставу уголовнаго судопроизводства, въ военный процессъ, составители в. с. устава какъ бы желали указать этимъ, что непосредственное усмотрѣніе военнаго начальства и непосредственное усмотрѣніе судебнаго слѣдователя—не одно и тоже, и что, слѣдовательно, первое не можетъ быть понимаемо въ узкомъ смыслѣ 313 ст. уст. угол. судопр. Кромѣ того, в. с. уставъ въ ст. 296 указываетъ на подметныя письма и безъименные пасквили, какъ на одинъ изъ поводовъ къ начатію дѣлъ, т. е. къ назначенію дозна-

---

[1]) Объяснит. зап. къ проекту, сборн. закон. раб., стр. 366 и слѣд.

нія, а затѣмъ и самаго слѣдствія. Если ужъ допускается начатіе дѣлъ по поводу такого нелегальнаго и вреднаго источника свѣдѣній о преступныхъ дѣяніяхъ, какъ подметныя письма и безъименные пасквили, то оно должно быть допускаемо и въ тѣхъ случаяхъ, когда военное начальство извѣстится о совершеніи преступнаго дѣянія, въ кругѣ его вѣдѣнія, путемъ народной молвы, слуха или инымъ какимъ способомъ. Наконецъ, если уставъ уголовнаго судопроизводства допускаетъ начатіе дѣлъ прокуроромъ или полиціей по всѣмъ свѣдѣніямъ о преступныхъ дѣяніяхъ, какимъ бы путемъ они ни были получены, то нѣтъ никакихъ основаній дѣлать ограниченія въ этомъ отношеніи и для военныхъ начальниковъ, такъ какъ въ военномъ вѣдомствѣ репрессія преступныхъ дѣяній должна быть гораздо строже, чѣмъ въ гражданскомъ. Необходимо только чтобы военные начальники провѣряли путемъ дознанія, въ сомнительныхъ случаяхъ, полученныя ими свѣдѣнія о преступныхъ дѣяніяхъ, и не возбуждали бы судебнаго преслѣдованія безъ достаточныхъ къ тому основаній.

Но, очевидно, что, при такомъ толкованіи 1 п. 280 ст., сама собой отпадаетъ и вся система возбужденія уголовнаго преслѣдованія по законнымъ поводамъ органами военно-обвинительной власти, такъ какъ широкое право военнаго начальства возбуждать уголовное преслѣдованіе по своему усмотрѣнію, какимъ бы путемъ ни были получены имъ свѣдѣнія о преступномъ дѣяніи, исключаетъ необходимость установленія какихъ либо другихъ законныхъ поводовъ.

Что касается *донесеній подчиненныхъ начальниковъ*, то въ уставѣ не содержится никакихъ указаній объ обязательности или необязательности ихъ для начальника, пользующагося правомъ возбужденія уголовныхъ дѣлъ. Въ виду же общаго правила, что судебное преслѣдованіе въ военномъ вѣдомствѣ возбуждается только подлежащимъ военнымъ начальствомъ, слѣдуетъ признать, что эти донесенія должны подлежать оцѣнкѣ, съ точки зрѣнія ихъ основательности, компетентнымъ къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія начальникомъ.

II. Сообщенія полиціи, мировыхъ судей, судебныхъ и другихъ

присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ. Эти сообщенія имѣютъ тоже значеніе для военныхъ начальниковъ, какъ и для судебныхъ слѣдователей, т. е. не обязываютъ военныхъ начальниковъ непремѣнно возбуждать по нимъ уголовное преслѣдованіе, если они не найдутъ достаточныхъ основаній къ тому. Исключеніе сдѣлано для *должностныхъ лицъ казеннаго управленія*, которымъ военное начальство невправѣ отказать въ производствѣ предварительнаго слѣдствія по нарушеніямъ уставовъ этого управленія, надлежащимъ порядкомъ засвидѣтельствованнымъ [1]).

Здѣсь же необходимо упомянуть, что составители в. с. устава не нашли возможнымъ принять тотъ порядокъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ о совращеніи изъ православія и отступленіи отъ вѣры христіанской, который принятъ въ уставѣ уголовнаго судопроизводства, и въ силу котораго слѣдствіе по этимъ дѣламъ можетъ быть начато не иначе, какъ по требованію духовнаго начальства [2]). Поэтому они установили [3]), что судебное преслѣдованіе по указаннымъ дѣламъ возбуждается на основаніи особыхъ правилъ, Высочайше утвержденныхъ 21 іюня 1863 года, для производства дѣлъ о состоящихъ въ военной службѣ раскольникахъ и объ отступленіи отъ православія [4]).

Если военный начальникъ оставитъ безъ послѣдствій сообщенія полиціи и другихъ административныхъ властей о преступныхъ дѣяніяхъ подчиненныхъ ему лицъ, то дѣйствующій в. с. уставъ предоставляетъ высшимъ въ городѣ или уѣздѣ полицейскимъ чинамъ и административнымъ должностнымъ лицамъ обращаться съ заявленіями по этому поводу къ высшимъ, въ порядкѣ подчиненности, военнымъ начальникамъ [5]).

III. Объявленія лицъ, непотерпѣвшихъ отъ преступнаго дѣянія. Непотерпѣвшія лица по в. с. уставу раздѣляются также, какъ

---

[1]) Ст. 1225 в. с. уст.

[2]) Об. зап. къ проекту, сборн. зак. раб., стр. 439.

[3]) Ст. 1161 в. с. уст.

[4]) Правила эти секретны и не подлежатъ опубликованію.

[5]) Ст. 298 в. с. уст.

и въ уставѣ уголовнаго судопроизводства, на очевидцевъ и неочевидцевъ преступнаго дѣянія[1]). Они могутъ обращаться съ своими объявленіями или, на общемъ основаніи, въ полицію, или къ начальству обвиняемыхъ, за исключеніемъ военнослужащихъ, которые должны обращаться въ этомъ случаѣ къ непосредственному своему начальству[2]). Въ тѣхъ случаяхъ, когда объявленія непотерпѣвшихъ поданы военному начальству, то они имѣютъ для послѣдняго то же значеніе, какъ и для судебнаго слѣдователя, т. е. не служатъ обязательными поводами къ начатію дѣла, причемъ объявленію очевидца также придается больше значенія, чѣмъ неочевидца[3]).

IV. Жалобы потерпѣвшихъ отъ преступнаго дѣянія лицъ. Относительно жалобъ потерпѣвшихъ, въ смыслѣ поводовъ ко вчинанію уголовнаго иска, в. с. уставъ дѣлаетъ самое существенное отступленіе отъ принятаго въ уставѣ уголовнаго судопроизводства порядка возбужденія уголовнаго преслѣдованія.

По уставу уголовнаго судопроизводства, жалоба потерпѣвшаго является обязательнымъ законнымъ поводомъ къ начатію слѣдствія, въ чемъ ни прокуроръ, ни судебный слѣдователь не могутъ отказать потерпѣвшему[4]). У единоличныхъ же судей потерпѣвшіе могутъ непосредственно вчинать уголовный искъ и поддерживать его на судѣ. При этомъ потерпѣвшіе по дѣламъ, допускающимъ примиреніе признаются частными обвинителями, которымъ предоставляется исключительное право возбужденія уголовнаго преслѣдованія и поддержанія обвиненія предъ органами судебной власти.

Составители в. с. устава не рѣшились ввести въ военный процессъ такой же порядокъ возбужденія уголовныхъ дѣлъ по жалобамъ потерпѣвшихъ. По ихъ мнѣнію, „допущеніе подобнаго правила по всѣмъ преступнымъ дѣяніямъ, въ которыхъ могутъ обвиняться военнослужащіе, ни въ какомъ слу-

---

[1]) Ст. 294 и 295 в. с. уст.

[2]) Ст. 285 в. с. уст. и прим. къ ней.

[3]) Ст. 294 и 295 в. с. уст.

[4]) Ст. 303 у. у. суд.

чаѣ не можетъ имѣть мѣста по военному вѣдомству. Если начатіе производства слѣдствія поставить исключительно въ зависимость отъ желанія принесшаго жалобу, съ совершеннымъ устраненіемъ въ этомъ случаѣ со стороны отвѣтственнаго военнаго начальника оцѣнки полученной жалобы, то этимъ открылся бы для многихъ легкій, благовидный поводъ, по самымъ ничтожнымъ и даже бездоказательнымъ причинамъ, объявлять, изъ непріязни, жалобы для привлеченія къ подслѣдственной отвѣтственности, ставя черезъ сіе военнослужащихъ, а особенно военно-начальствующихъ лицъ въ самое непріятное тяжелое положеніе“ [1]). Изъ этой выдержки видно, что составители военно-судебнаго устава стояли въ этомъ отношеніи на той же точкѣ зрѣнія, какъ и члены французскаго законодательнаго корпуса при обсужденіи проекта code de justice militaire [2]). Какъ первые, такъ и вторые одинаково стремились „оградить военнослужащихъ и интересы военной службы отъ затѣйливыхъ и несправедливыхъ жалобъ“ [3]).

Вслѣдствіе этихъ соображеній однимъ изъ основныхъ началъ нашего военно-уголовнаго судопроизводства явилось положеніе, что потерпѣвшіе отъ преступнаго дѣянія не могутъ возбуждать уголовнаго преслѣдованія въ сферѣ военной подсудности даже по уголовно-частнымъ дѣламъ, допускающимъ примиреніе, и должны обращаться съ своими жалобами къ подлежащему военному начальству [4]), отъ котораго, въ общемъ правилѣ, всецѣло зависитъ, оставить ли жалобу безъ послѣдствій, или дать ей дальнѣйшій ходъ, если оно найдетъ достаточныя къ тому основанія [5]).

Однако, в. с. уставъ все таки дѣлаетъ различіе между жалобами потерпѣвшихъ отъ преступныхъ дѣяній *публичнаго* характера и жалобами — *по уголовно-частнымъ* преступнымъ

---

[1]) Об. зап. къ пр., сб. зак. раб., стр. 366.
[2]) См. выше стр. 171.
[3]) Объясн. зап. къ проекту, сб. зак. раб., стр. 369.
[4]) Ст. 214 и 285 в. с. уст.
[5]) Ст. 300 в. с. уст.

дѣяніямъ, относительно вліянія ихъ на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія въ военномъ вѣдомствѣ.

Первыя ни въ какомъ случаѣ не могутъ возбуждать уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ военной подсудности. О значеніи этихъ жалобъ для военнаго начальства нѣтъ указаній въ в. с. уставѣ, и потому онѣ должны быть приравниваемы по аналогіи къ объявленіямъ очевидцевъ преступнаго дѣянія. Но для того, чтобы оградить потерпѣвшихъ отъ возможности произвольнаго оставленія принесенныхъ ими жалобъ безъ всякаго движенія [1]), въ дѣйствующемъ в. с. уставѣ содержится постановленіе, въ силу котораго, если *частное* лицо, принесшее жалобу, будетъ просить о непремѣнномъ производствѣ по оной разслѣдованія, то, при подсудности дѣла полковому суду, полковой командиръ дѣлаетъ распоряженіе о производствѣ дознанія. При подсудности же дѣла военно-окружному суду, производство предварительнаго слѣдствія назначается въ томъ только случаѣ, когда военное начальство признаетъ это необходимымъ по важности обвиненія [2]).

По уставу 1867 г. былъ нѣсколько иной порядокъ. Уставъ 1867 года обязывалъ военныхъ начальниковъ производить дознанія по всѣмъ вообще полученнымъ извѣщеніямъ о преступныхъ дѣяніяхъ [3]), въ частности, если обстоятельства какого либо противозаконнаго дѣянія недостаточно разъяснены или подлежатъ сомнѣнію [4]). Такимъ образомъ, если военный начальникъ находилъ, что принесенная ему жалоба сомнительна, то онъ обязанъ былъ, въ силу самого закона, произвести дознаніе, независимо отъ просьбы принесшаго жалобу, чтобы удостовѣриться въ ея основательности. Прежній уставъ дѣйствительно давалъ частнымъ лицамъ гарантію отъ произвольнаго оставленія ихъ жалобъ безъ послѣдствій по дѣламъ, подсуднымъ полковымъ судамъ, предоставляя жалобщикамъ право требовать передачи ихъ жалобъ въ полковой

---

[1]) Цирк. воен. мин. 9 октября 1884 г., № 5925.

[2]) Ст. 300 в. с. уст.

[3]) Ст. 387 в. с. уст. 1867 г.

[4]) Ст. 282 того же уст.

судъ для производства слѣдствія [1]). При подсудности же дѣла военно-окружному суду прежній уставъ также, какъ и нынѣшній, назначеніе предварительнаго слѣдствія по жалобамъ частныхъ лицъ ставилъ въ зависимость отъ усмотрѣнія военнаго начальника, такъ какъ предварительное слѣдствіе является уже актомъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія.

Порядокъ же, принятый дѣйствующимъ в. с. уставомъ, можетъ повести къ недоразумѣніямъ. Во первыхъ, онъ какъ бы снимаетъ съ военнаго начальника обязанность произвести дознаніе по принесенной ему жалобѣ частнаго лица, если послѣдній не будетъ просить объ этомъ. Между тѣмъ, жалоба, по своей сущности, есть уже достаточный поводъ къ возбужденію преслѣдованія, такъ какъ жалобщикъ, взводя на кого либо обвиненіе въ преступномъ дѣяніи, тѣмъ самымъ принимаетъ на себя и отвѣтственность за его основательность. При томъ же жалоба можетъ казаться неосновательной по первому взгляду, а жалобщикъ изъ лицъ гражданскаго вѣдомства можетъ и не знать о своемъ правѣ требовать назначенія дознанія. Если нельзя въ военномъ вѣдомствѣ допустить во всѣхъ случаяхъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія по жалобамъ потерпѣвшихъ, то, по крайней мѣрѣ, онѣ должны служить обязательнымъ поводомъ къ назначенію дознанія, съ цѣлью провѣрки ихъ основательности, независимо отъ того, будетъ ли жалобщикъ просить о производствѣ дознанія или нѣтъ. Во вторыхъ, ст. 300 дѣйствующаго устава говоритъ о правѣ жалобщиковъ требовать производства дознанія по дѣламъ, подсуднымъ полковому суду, и совершенно умалчиваетъ о томъ, имѣютъ ли потерпѣвшіе такое же право при подсудности дѣла военно-окружному суду. Очевидно, нѣтъ никакихъ основаній лишать жалобщиковъ права требовать производства дознанія, чтобы военное начальство могло удостовѣриться въ основательности ихъ жалобъ, и по дѣламъ, подсуднымъ военно-окружному суду. Поэтому статья 300 устава, по нашему мнѣнію, должна быть толкуема въ томъ смыслѣ, что военный начальникъ обязанъ

---

[1]) Ст. 284 того же уст.

назначить дознаніе и при подсудности дѣла военно-окружному суду, если о томъ будетъ просить потерпѣвшій отъ преступнаго дѣянія. Къ такому же заключенію приводитъ и 292 ст. уст., обязывающая военнаго начальника, по полученіи жалобы, немедленно распросить жалобщика объ обстоятельствахъ происшествія или объ извѣстныхъ ему признакахъ преступнаго дѣянія.

Дѣйствующій в. с. уставъ предоставляетъ потерпѣвшимъ, въ случаѣ не полученія удовлетворенія по ихъ жалобамъ, обжаловать дѣйствія военнаго начальника въ этомъ отношеніи высшимъ, въ порядкѣ подчиненности, начальникамъ. При этомъ установлены различные порядки для дѣлъ, подсудныхъ полковому и военно-окружному суду. При подсудности дѣла полковому суду окончательное рѣшеніе дѣлъ по жалобамъ частныхъ лицъ принадлежитъ исключительно военному начальству [1]). При подсудности же дѣла военно-окружному суду, недовольный отказомъ военнаго начальника въ производствѣ предварительнаго слѣдствія можетъ принести жалобу на отказавшаго его непосредственному начальнику, который обязанъ препроводить эту жалобу, вмѣстѣ съ истребованными по ней свѣдѣніями, на заключеніе военнаго прокурора. Если военный начальникъ, которому пренесена жалоба, согласится съ заключеніемъ прокурора, въ какомъ бы смыслѣ оно ни было дано, то дѣлаетъ соотвѣтствующее распоряженіе. Въ противномъ случаѣ, т. е. при несогласіи съ заключеніемъ прокурора, военный начальникъ обязанъ представить все дѣло по начальству для внесенія на разрѣшеніе Главнаго Военнаго Суда [2]).

Что касается *уголовно-частныхъ* преступныхъ дѣяній, то военное начальство также, какъ и органы обвинительной власти гражданскаго вѣдомства, не можетъ возбуждать уголовнаго преслѣдованія по этимъ дѣламъ, помимо жалобы потерпѣвшаго [3]), за исключеніемъ дѣлъ о нанесеніи ранъ и

---

[1]) Ст. 301 в. с. уст.
[2]) Ст. 302 в. с. уст.
[3]) Ст. 214 в. с. уст.

увѣчій и о причиненіи вреда здоровью, начинающихся въ военномъ вѣдомствѣ, во всякомъ случаѣ, независимо отъ жалобы потерпѣвшаго [1]). Разъ же жалоба по уголовно-частному преступному дѣянію принесена военному начальству, то уже отъ усмотрѣнія послѣдняго, въ общемъ правилѣ, зависитъ дальнѣйшее направленіе этой жалобы. Исключеніе сдѣлано лишь для дѣлъ, допускающихъ примиреніе, при подсудности ихъ военно-окружному суду. Въ этомъ случаѣ, если военный начальникъ не достигнетъ примиренія сторонъ, то требованіе потерпѣвшаго о непремѣнномъ производствѣ разслѣдованія по его жалобѣ, служитъ обязательнымъ поводомъ къ назначенію предварительнаго слѣдствія, иначе говоря, къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія по содержанію жалобы [2]). По дѣламъ же, подсуднымъ полковому суду, это требованіе потерпѣвшаго о разслѣдованіи по его жалобѣ не служитъ обязательнымъ поводомъ къ возбужденію преслѣдованія, а лишь къ назначенію дознанія [3]).

Потерпѣвшимъ отъ преступныхъ дѣяній, допускающихъ примиреніе, также предоставляется обжаловать распоряженія военнаго начальника по его жалобѣ высшимъ, въ порядкѣ подчиненности, начальникамъ [4]), отъ которыхъ и зависитъ окончательное рѣшеніе относительно направленія принесенной жалобы.

Г. Явка съ повинной. Относительно значенія явки съ повинной, какъ повода къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія, въ в. с. уставѣ не содержится никакихъ указаній. По аналогіи съ уставомъ уголовнаго судопроизводства слѣдовало бы признать, что явка съ повинной должна имѣть для военныхъ начальниковъ то же значеніе, какъ и для судебнаго слѣдователя, т. е. вообще служить достаточнымъ поводомъ къ возбужденію судебнаго преслѣдованія, если только признаніе явившагося съ повинной не опровергается имѣющимися у военнаго начальника свѣдѣніями. Такое толкованіе

---

[1]) Ст. 276 XXII кн. с. в. п. 1869 г., изд. 2.

[2]) Ст. 309 в. с. уст.

[3]) Тамъ же.

[4]) Ст. 311 в. с. уст.

имѣетъ за себя и то соображеніе, что принесшій повинную взводитъ обвиненіе на самого себя, и, слѣдовательно, въ большинствѣ случаевъ не покушается на права другихъ военнослужащихъ, почему относительно явки съ повинной и не могутъ имѣть мѣста соображенія, подобныя, напр. тѣмъ, о которыхъ мы говорили при разсмотрѣніи вопроса о недопущеніи возбужденія уголовнаго преслѣдованія по усмотрѣнію потерпѣвшихъ.

§ 4. *Способы возбужденія уголовнаго преслѣдованія военнымъ начальствомъ.*

Военные начальники возбуждаютъ уголовное преслѣдованіе по дѣламъ военной подсудности или путемъ непосредственнаго предъявленія уголовнаго иска военному суду, т. е. путемъ преданія обвиняемаго суду, или же путемъ распоряженія о производствѣ предварительнаго слѣдствія.

Возбуждать уголовное преслѣдованіе чрезъ непосредственное преданіе обвиняемыхъ суду военные начальники могутъ по всѣмъ дѣламъ, подсуднымъ полковому суду[1]), и по тѣмъ дѣламъ, подсуднымъ военно-окружному суду, въ которыхъ военнослужащіе обвиняются въ преступныхъ дѣяніяхъ, относящихся единственно до нарушенія обязанностей военной службы, и при томъ совершенныхъ безъ участія лицъ гражданскаго вѣдомства, если дѣло путемъ дознанія разъяснено съ достаточной полнотой и преступленіе является настолько очевиднымъ, что нѣтъ надобности въ производствѣ предварительнаго слѣдствія[2]). Однако Главный Военный Судъ призналъ, что такой порядокъ непримѣнимъ къ дѣламъ сложнымъ, напр. касающимся безпорядковъ по хозяйственному управленію части. Въ этихъ случаяхъ внесенію обвинительнаго акта въ судъ должно предшествовать производство предварительнаго слѣдствія, для разъясненія въ особенности такихъ обстоятельствъ, приведеніе въ извѣстность которыхъ представляется весьма затруднительнымъ для суда[3]).

[1]) Пн. 2 ст. 334 в. с. уст.

[2]) Пн. 4 ст. 334 в. у. уст.

[3]) Главн. Воен. Суда 1881 г. № 74.

По всѣмъ остальнымъ преступнымъ дѣяніямъ военной подсудности военные начальники возбуждаютъ уголовное преслѣдованіе посредствомъ распоряженія о производствѣ предварительнаго слѣдствія [1]). При этомъ въ военномъ вѣдомствѣ также, какъ и въ гражданскомъ, допускается начатіе слѣдствія и при неимѣніи въ виду обвиняемаго, или когда послѣдній скрылся [2]). Въ особенности требуется обязательное производство предварительнаго слѣдствія по дѣламъ о пожарахъ, и т. п. происшествіяхъ въ мѣстахъ, состоящихъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, для выясненія, соблюдены ли были подлежащими военными начальниками указанныя въ законѣ мѣры къ сохраненію и спасенію казеннаго имущества [3]).

Что касается военныхъ начальниковъ, принимающихъ участіе въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ военной подсудности, то въ настоящей главѣ будутъ разсмотрѣны права только тѣхъ военныхъ начальниковъ, отъ которыхъ зависитъ распоряженіе о производствѣ слѣдствія, тѣ же начальники, отъ которыхъ зависитъ преданіе суду, будутъ указаны въ соотвѣтствующей главѣ.

Въ военно-судебномъ уставѣ 1867 года не были указаны съ точностью тѣ военные начальники, которымъ принадлежитъ право возбужденія предварительнаго слѣдствія. При пересмотрѣ же военно-судебнаго устава въ 1884 году была сдѣлана существенная поправка въ томъ смыслѣ, что ввели въ уставъ опредѣленіе, какимъ именно начальникамъ принадлежитъ право дѣлать распоряженіе о производствѣ предварительнаго слѣдствія.

Основное правило о начатіи предварительнаго слѣдствія по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, выражено въ 339 ст. дѣйствующаго в. с. устава, въ силу которой право распоряженія о производствѣ предварительнаго слѣдствія принадлежитъ военнымъ начальникамъ, пользующимся правами не

---

[1]) Ст. 334 п. 5, см. также рѣш. Главн. Воен. Суда 1887 г. № 71.

[2]) Ст. 362 в. с. уст.

[3]) Прик. по воен. вѣд. 1888 г., № 183, см. также предп. нач. главн. воен. судн. управл. отъ 31 января 1891 г., за 591.

ниже полковаго командира, по преступленіямъ и проступкамъ подчиненныхъ имъ лицъ, а равно и по происшествіямъ, случившимся въ кругѣ ихъ вѣдомства и заключающимъ въ себѣ признаки преступнаго дѣянія, подсуднаго военно-окружному суду.

Изъ этого основнаго положенія слѣдуютъ два вывода: 1) право распоряженія о производствѣ предварительнаго слѣдствія по дѣламъ военной подсудности принадлежитъ только начальникамъ, ***пользующимся правами полковаго командира, и всѣмъ высшимъ военнымъ начальникамъ***, и 2) если ***извѣстенъ*** обвиняемый, то распоряженіе о производствѣ слѣдствія дѣлается тѣмъ изъ указанныхъ начальниковъ, которому ***подчиненъ*** обвиняемый въ моментъ назначенія слѣдствія; если же обвиняемый ***неизвѣстенъ***, напр. по дѣламъ о происшествіяхъ, то тѣмъ военнымъ начальникомъ, ***въ кругѣ вѣдомства котораго случилось происшествіе***, заключающее въ себѣ признаки преступнаго дѣянія.

Такой порядокъ именно наиболѣе соотвѣтствуетъ основному началу военнаго процесса, въ силу котораго судебное преслѣдованіе военнослужащихъ возбуждается военно-начальствующими лицами. При этомъ подъ „военно-начальствующими лицами" нельзя разумѣть другихъ начальниковъ, кромѣ прямыхъ начальниковъ обвиняемаго, такъ какъ иные военные начальники, въ большинствѣ случаевъ, будутъ уже посторонними властями для обвиняемаго также, какъ напр. гражданскія власти. Если нельзя допустить въ общемъ правилѣ вторженіе гражданскихъ властей въ сферу отношеній между военными начальниками и ихъ подчиненными и изъятіе послѣднихъ изъ службы съ цѣлью привлеченія къ судебной отвѣтственности, то также недопустимо и возбужденіе уголовнаго преслѣдованія противъ военнослужащаго посторонними военными начальниками, помимо прямыхъ начальниковъ обвиняемаго. Кромѣ того, какъ это было уже указано выше, право судебнаго преслѣдованія есть крайній предѣлъ принадлежащей военному начальству дисциплинарной власти. Поэтому это право должно принадлежать только тому военному начальнику, который пользуется дисциплинарной властью

надъ обвиняемымъ, иначе говоря, тому начальнику, которому обвиняемый подчиненъ въ моментъ назначенія слѣдствія.

Въ этомъ заключается существенное различіе между условіями назначенія дознанія и предварительнаго слѣдствія. Первое, не составляющее уголовнаго преслѣдованія, стремится лишь къ обнаруженію признаковъ преступнаго дѣянія, и потому право назначенія дознанія, въ общемъ правилѣ, всегда принадлежитъ тому военному начальнику, *въ предѣлахъ вѣдомства котораго было совершено преступное дѣяніе*, независимо отъ того, подчиненъ ли подозрѣваемый этому начальнику въ моментъ назначенія дознанія [1]). Тогда какъ предварительное слѣдствіе заключается уже въ возбужденіи судебнаго преслѣдованія *противъ опредѣленнаго лица*, становящагося вслѣдствіе этого въ положеніе обвиняемаго, и потому распоряженіе о производствѣ слѣдствія должно быть дѣлаемо, по общему правилу, тѣмъ военнымъ начальникомъ, которому *подчиненъ обвиняемый* въ моментъ назначенія слѣдствія, независимо отъ того, гдѣ послѣднимъ было совершено преступное дѣяніе. Такое различіе между условіями начатія дознанія и предварительнаго слѣдствія находитъ себѣ подтвержденіе и въ самомъ законѣ. Дѣйствительно, ст. 316 и 317, опредѣляя права начальниковъ по производству дознаній, главнымъ условіемъ этихъ правъ выставляютъ *мѣсто совершенія преступнаго дѣянія*, и указываютъ на *подчиненность* подозрѣваемыхъ, какъ на второстепенное условіе, когда преступное дѣяніе совершено въ мѣстѣ, не состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства. Напротивъ 339 ст. *подчиненность* обвиняемыхъ военнослужащихъ признаетъ исключительнымъ условіемъ правъ военныхъ начальниковъ по возбужденію предварительнаго слѣдствія.

Спрашивается, кому должно принадлежать право распоряженія о производствѣ слѣдствія, если въ преступномъ дѣяніи участвовали нѣсколько военнослужащихъ, подчиненныхъ разнымъ военнымъ начальникамъ?

Разрѣшеніе этого вопроса не представляетъ затрудненій,

---

[1]) См. выше 140.



и при томъ не нарушая указаннаго выше кореннаго начала. Дѣйствительно, если начальники участниковъ преступнаго дѣянія пользуются *равною властью*, то естественнѣе всего предоставить сдѣлать распоряженіе о производствѣ слѣдствія тому военному начальнику, у котораго началось дѣло, т. е. если преступное дѣяніе совершено было въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, то тому начальнику, въ предѣлахъ вѣдомства котораго было совершено преступленіе; если же оно было совершено въ мѣстѣ, состоящемъ въ вѣдѣніи гражданскаго начальства, то право распоряженія о производствѣ слѣдствія должно принадлежать тому начальнику, по приказанію котораго было произведено дознаніе. Напротивъ, въ тѣхъ случаяхъ, когда начальники участниковъ преступнаго дѣянія пользуются *разною* властью, то тутъ уже выступаютъ на первый планъ принципы военной службы, въ силу которыхъ военный начальникъ, пользующійся высшею властью, не можетъ подчиниться распоряженію начальника, пользующагося меньшею властью, а потому и право распоряженія о производствѣ слѣдствія должно принадлежать первому, т. е. старшему военному начальнику.

Въ такомъ именно смыслѣ и разрѣшаетъ поставленный вопросъ дѣйствующій в. с. уставъ въ ст. 340.

Однако, въ виду не совсѣмъ удовлетворительной редакціи 334 ст. дѣйствующаго в. с. устава, у военныхъ начальниковъ весьма легко могутъ возникать затрудненія при разрѣшеніи вопроса относительно права распоряженія о производствѣ предварительнаго слѣдствія въ отдѣльныхъ частныхъ случаяхъ.

Положимъ, напр., что поручикъ Московскаго полка пришелъ въ офицерское собраніе Гренадерскаго полка и тамъ оскорбилъ на словахъ или дѣйствіемъ полковника Гренадерскаго полка; или что нижній чинъ Московскаго полка совершилъ кражу со взломомъ казенныхъ вещей изъ цейхгауза Гренадерскаго полка. Командиръ котораго изъ этихъ полковъ долженъ въ обоихъ случаяхъ произвести дознаніе и сдѣлать распоряженіе о производствѣ предварительнаго слѣдствія?

Согласно приведеннымъ выше общимъ началамъ военнаго

процесса[1]), рѣшеніе этого вопроса не представляется затруднительнымъ. Дѣйствительно, въ силу 316 ст. в. с. устава, распоряженіе о производствѣ дознанія въ обоихъ случаяхъ должно быть сдѣлано командиромъ Гренадерскаго полка, такъ какъ въ исключительномъ его вѣдѣніи находится мѣсто совершенія указанныхъ преступныхъ дѣяній. Производя дознаніе въ этихъ случаяхъ, командиръ Гренадерскаго полка исполняетъ только возложенную на него закономъ чисто полицейскую обязанность обнаруживанія преступныхъ дѣяній въ ввѣренной ему части, кѣмъ бы они не были совершены, т. е. лицами ли гражданскаго вѣдомства или военнослужащими, и подчинены ли ему послѣдніе или нѣтъ. Напротивъ, распоряженіе о производствѣ предварительнаго слѣдствія, какъ процессуальнаго акта, заключающагося уже въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія, въ обоихъ случаяхъ долженъ сдѣлать командиръ Московскаго полка, такъ какъ ему *подчинены* оба обвиняемые. Поэтому на усмотрѣніе послѣдняго командира и должны быть препровождены дознанія, произведенныя въ Гренадерскомъ полку.

Но не такъ по буквальному смыслу 334 ст. дѣйствующаго устава. Въ силу 333 ст. оконченное дознаніе немедленно должно быть представлено тому начальнику, по приказанію котораго оно производилось, а 334 ст. обязываетъ того же начальника и рѣшить дальнѣйшую судьбу представленнаго дознанія, при чемъ указываетъ ему слѣдующіе выходы: 1) если дѣло подсудно обще-уголовнымъ судамъ, то передать дознаніе гражданскимъ властямъ, 2) если же дѣло подсудно военному суду, то или прекратить дознаніе, или окончить его въ дисциплинарномъ порядкѣ, или сдѣлать распоряженіе о производствѣ слѣдствія, или наконецъ предать обвиняемаго суду. Слѣдовательно, по буквальному смыслу этой статьи, въ обоихъ приведенныхъ примѣрахъ и право распоряженія о производствѣ предварительнаго слѣдствія должно принадлежать командиру Гренадерскаго полка, назначившему дознаніе, такъ какъ оба дѣла подсудны военно-окружному суду.

---

[1]) См. выше стр. 223.

Очевидно, что такой порядокъ находился бы въ явномъ противорѣчіи и съ общимъ духомъ нашего военно-судебнаго законодательства, и со ст. 339 дѣйствующаго устава, согласно которой, право распоряженія о производствѣ предварительнаго слѣдствія принадлежитъ военнымъ начальникамъ по преступленіямъ и проступкамъ *подчиненныхъ имъ* лицъ.

Но толковать законы, въ случаѣ ихъ неполноты, неясности или противорѣчія между отдѣльными законами, слѣдуетъ не по буквальному ихъ смыслу, а на основаніи общаго смысла дѣйствующихъ законовъ [1]). Общій же смыслъ законовъ относительно разбираемаго вопроса, вытекающій какъ изъ приведенныхъ выше мотивовъ по составленію и пересмотру в. с. устава, такъ и изъ сопоставленія 316 и 339 ст. со статьей 334-й, заключается въ томъ, что право возбужденія уголовнаго преслѣдованія вообще, и въ частности право распоряженія о производствѣ предварительнаго слѣдствія, не можетъ принадлежать другимъ военнымъ начальникамъ, кромѣ прямыхъ начальниковъ обвиняемаго. Поэтому, слѣдовало бы признать, что въ случаяхъ, подобныхъ приведеннымъ выше примѣрамъ, военные начальники должны дѣйствовать примѣнительно къ 1-му пункту 334 ст., т. е. передавать произведенное по ихъ приказанію дознаніе на усмотрѣніе того начальника, который пользуется правомъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ даннаго обвиняемаго. Тѣмъ болѣе, что подобный порядокъ уже установленъ для случаевъ соучастія военнослужащихъ, подчиненныхъ разнымъ начальникамъ, пользующимся разною властью [2]), такъ какъ въ этомъ случаѣ дальнѣйшій ходъ дознанію дается не тѣмъ начальникомъ, по приказанію котораго оно производилось, а старшимъ изъ нихъ.

Исключеніе изъ приведеннаго общаго правила о правахъ военныхъ начальниковъ по возбужденію предварительныхъ слѣдствій о преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ сдѣлано въ дѣйствующемъ уставѣ только относительно *воин-*

---

[1]) Ст. 221 в. с. уст.

[2]) Ст. 340 в. с. уст.

скихъ [1]) преступныхъ дѣяній, совершенныхъ военнослужащими до перехода ихъ изъ военнаго вѣдомства въ другое, или изъ одной части въ другую. Въ этомъ случаѣ право распоряженія о производствѣ предварительнаго слѣдствія всегда должно принадлежать тому военному начальнику, *по приказанію котораго производилось дознаніе*, хотя бы обвиняемый, перейдя въ другое вѣдомство или въ другую часть, и вышелъ изъ подчиненія этого начальника [2]).

Хотя въ примѣчаніи къ 334 ст. дѣйствующаго устава, изъ котораго выводится это исключеніе, и не говорится о немъ прямо, но все таки оно не подлежитъ сомнѣнію. Дѣйствительно, ст. 317, на которую сдѣлана ссылка въ этомъ примѣчаніи опредѣляетъ, что дознаніе о воинскихъ преступныхъ дѣяніяхъ, совершенныхъ военно-служащими до перехода ихъ изъ военнаго вѣдомства въ другое, или изъ одной части въ другую, производится по распоряженію того военнаго начальника, въ предѣлахъ вѣдомства котораго было совершено преступное дѣяніе, или въ вѣдѣніи котораго состоялъ обвиняемый во время совершенія преступнаго дѣянія. Въ примѣчаніи же къ 334 ст. сказано, что тотъ же начальникъ о наложеніи дисциплинарнаго взысканія или о преданіи суду обвиняемаго сообщаетъ начальнику, въ вѣдѣніи котораго *состоитъ* обвиняемый, для *соотвѣтствующихъ распоряженій*. О распоряженіяхъ же относительно предварительнаго слѣдствія въ этомъ примѣчаніи ничего не говорится и, по нашему мнѣнію, не случайно. Примѣчаніе къ 334 ст. только подтверждаетъ, что все предварительное производство о воинскихъ преступленіяхъ, совершенныхъ военнослужащимъ до перехода въ другое вѣдомство или другую часть, сосредоточивается въ рукахъ военнаго начальника, назначившаго дознаніе, указывая этому начальнику, что онъ долженъ сообщать начальнику, въ вѣдѣніи котораго состоитъ обвиняемый, о тѣхъ своихъ рѣшеніяхъ въ этой стадіи процесса, которыя требуютъ особыхъ распоряженій именно со стороны послѣдняго начальника. А такими

---

[1]) Подъ *воинскими* преступными дѣяніями мы разумѣемъ вообще всѣ преступныя дѣянія, соединенныя съ нарушеніемъ обязанностей военной службы.

[2]) См. выше объясненіе 316 и 317 ст., стр. 141—143.

рѣшеніями, распоряженія по которымъ можетъ сдѣлать только дѣйствительный начальникъ обвиняемаго, и являются наложеніе дисциплинарнаго взысканія и формальная часть преданія суду, т. е. отданіе о томъ въ приказѣ по части.

Такое толкованіе вполнѣ подтверждается и мотивами къ этому примѣчанію. Составители этого примѣчанія, исходя изъ общаго начала, что право возбужденія судебнаго преслѣдованія должно принадлежать тому начальнику, который пользуется дисциплинарной властью надъ обвиняемымъ, не нашли однако возможнымъ сохранить это начало относительно всѣхъ воинскихъ преступныхъ дѣяній, въ виду „той отдѣльности въ порядкѣ управленія, которая существуетъ между нѣкоторыми вѣдомствами, напр. пограничной стражей и воинскими чинами военнаго вѣдомства, при чемъ могутъ встрѣтиться практическія затрудненія, вслѣдствіе того, что, при невполнѣ однородныхъ обязанностяхъ службы, въ каждомъ изъ этихъ вѣдомствъ, кромѣ дѣйствующихъ законовъ существуютъ относительно порядка отправленія службы особыя инструкціи, которыя могутъ имѣть, при первоначальномъ обозрѣніи служебнаго проступка, весьма важное значеніе“ [1]). Эта выдержка ясно показываетъ, что составители примѣчанія къ 334 ст. желали предоставить все предварительное производство, дознаніе и слѣдствіе, тому начальнику, въ вѣдомствѣ котораго совершено было преступное дѣяніе. Наконецъ, въ тѣхъ же мотивахъ указывается, что примѣчаніе къ 334 ст. было составлено примѣнительно къ 1098 ст. уст. угол. судопр., гдѣ сказано, что дѣла по преступленіямъ должности, совершеннымъ до перехода должностнаго лица въ другое вѣдомство, *начинаются* въ томъ вѣдомствѣ, въ которомъ преступленіе совершено. Начинаются же эти дѣла, въ силу 1086, 1087 и 1089 ст. тѣмъ порядкомъ, что административное начальство назначаетъ *слѣдствіе*, которое производится или однимъ изъ подвѣдомственныхъ этому начальству чиновниковъ, или, въ опредѣленныхъ закономъ случаяхъ, судебнымъ слѣдователемъ. При этомъ Правительствующій Сенатъ разъяснилъ, что

---

[1]) Дѣло главн. воен. судн. управл.

и разсмотрѣніе этого слѣдствія принадлежитъ прежнему начальству обвиняемаго [1]).

Такимъ образомъ, если, согласно 1098 ст. уст. угол. суд., право распоряженія о производствѣ слѣдствія въ гражданскомъ вѣдомствѣ принадлежитъ тому начальнику, въ вѣдѣніи котораго было совершено преступное дѣяніе, то и на основаніи примѣчанія къ 334 ст., заимствованнаго изъ 1098 ст. уст. угол. суд., такое же точно право должно быть предоставлено военнымъ начальникамъ въ аналогичныхъ случаяхъ.

Подобнаго толкованія держится и Главный Военный Судъ, какъ это можно заключить изъ его рѣшеній 1892 г. № 9, 1893 г. № 51 и 1895 г. № 37.

По нашему мнѣнію, начальникъ, сдѣлавшій распоряженіе о производствѣ предварительнаго слѣдствія, согласно примѣчанію къ 334 ст., долженъ только увѣдомить объ этомъ начальника, въ вѣдѣніи котораго состоитъ обвиняемый, какъ это должны дѣлать полиція и судебные слѣдователи въ подобныхъ случаяхъ.

Особый порядокъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія военнымъ начальствомъ установленъ по дѣламъ о государственныхъ преступленіяхъ, совершаемыхъ одними военнослужащими въ мѣстахъ исключительнаго вѣдѣнія военнаго начальства или при исполненіи обязанностей службы [2]). Въ этихъ случаяхъ, всякій военный начальникъ, получившій свѣдѣніе о злоумышленіи военнослужащихъ, заключающемъ въ себѣ признаки государственнаго преступленія, долженъ немедленно донести о томъ, по командѣ, главному начальнику военнаго округа, отъ котораго зависитъ, смотря по степени достовѣрности и свойству обнаружившихся признаковъ злоумышленія, или прямо назначить слѣдствіе, или сдѣлать распоряженіе о производствѣ дознанія для разъясненія степени достовѣрности дошедшаго до него свѣдѣнія (ст. 1185 в. с. устава). Такимъ образомъ, дѣйствующій военно-судебный уставъ предоставляетъ право возбужденія уголовнаго преслѣ-

---

1) Рѣш. Соед. Прис. 12 мая 1870 г. по дѣлу Болотникова.

2) Прик. по воен. вѣд. 1886 г. № 103.



дованія по государственнымъ преступленіямъ, подсуднымъ военному суду, только главнымъ начальникамъ военныхъ округовъ. Въ тѣхъ же случаяхъ, когда на основаніи ВЫСОЧАЙШЕ утвержденнаго положенія Государственнаго Совѣта 30 марта 1886 г. [1]), къ дознанію о государственномъ преступленіи, представляемому министру юстиціи, были привлечены одни военнослужащіе или, хотя и вмѣстѣ съ гражданскими лицами, но когда о гражданскихъ лицахъ будетъ предположено прекратить дѣло, а относительно военнослужащихъ произвести предварительное слѣдствіе, то министръ юстиціи сообщаетъ свои предположенія военному министру и даетъ окончательное направленіе дѣлу не ранѣе, какъ послѣ полученія отъ военнаго министра отвѣтнаго отзыва.

Въ заключеніе необходимо указать нѣкоторыя общія черты сходства и различія между возбужденіемъ уголовнаго преслѣдованія по военно-судебному уставу и по уставу уголовнаго судопроизводства.

Сходство заключается въ томъ, что по уставу уголовнаго судопроизводства нормальными органами уголовнаго преслѣдованія являются или органы пресѣченія и предупрежденія преступныхъ дѣяній—полиція, или представители правительственной власти—прокуроры. Въ военномъ вѣдомствѣ также точно право возбужденія уголовнаго преслѣдованія предоставлено военному начальству, которое является административной властью въ войскахъ и военныхъ учрежденіяхъ и органомъ предупрежденія и пресѣченія совершающихся въ нихъ преступныхъ дѣяній.

Но съ другой стороны, при составленіи устава уголовнаго судопроизводства стремились создать возможно больше возбудителей уголовнаго преслѣдованія, дѣйствующихъ наряду съ нормальными органами, прокуратурой и полиціей, съ цѣлью усилить дѣятельность послѣднихъ по преслѣдованію преступныхъ дѣяній, въ виду особыхъ условій нашей общественной и государственной жизни, и въ особенности въ виду нашихъ огромныхъ разстояній и неустройства путей сообщенія. По-

---

[1]) Тамъ же.

этому уставъ уголовнаго судопроизводства и привлекъ къ участію въ возбужденіи судебнаго преслѣдованія также нѣкоторыхъ органовъ судебной и административной властей и частныхъ лицъ.

При составленіи же военно-судебнаго устава, также въ виду особыхъ условій военной жизни, недопускающихъ вторженія постороннихъ властей въ отношенія между военными начальниками и ихъ подчиненными и требующихъ единства и нераздѣльности командованія и управленія войсками и военными учрежденіями, рѣшено было принять обратное правило и сосредоточить всю судебно-преслѣдовательную власть въ рукахъ одного органа, т. е. военнаго начальства.

ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ СЛѢДСТВІЕ.

Предварительныя замѣчанія.

Въ предѣлахъ нашей темы насъ интересуютъ только тѣ отношенія, которыя могутъ возникать между слѣдователемъ и органами обвинительной власти по поводу предварительнаго слѣдствія.

Предварительное слѣдствіе есть та стадія уголовнаго процесса, которая слѣдуетъ за возбужденіемъ уголовнаго преслѣдованія, и задача его заключается въ изслѣдованіи судебнымъ органомъ обвиненія, возбужденнаго уполномоченнымъ на то лицомъ противъ опредѣленнаго лица, по поводу опредѣленнаго дѣянія, чрезъ предварительное приведеніе въ извѣстность и собраніе доказательствъ, и въ настолько полномъ выясненіи существа дѣла, чтобы возможно было рѣшить, имѣются ли достаточныя основанія къ открытію публичнаго судебнаго засѣданія для разрѣшенія этого обвиненія, бывшаго предметомъ слѣдствія [1]). Затѣмъ, на тотъ случай, когда должно имѣть мѣсто судебное разбирательство, предварительное слѣдствіе должно обезпечить присутствіе обвиняемаго на судѣ и возможность пользованія такими доказательствами, которыя

---

[1]) *Dr. Julius Glaser.* Handbuch des Strafprozesses, Leipzig 1885, т. II, стр. 315 и 381.

иначе затерялись бы, а также оно должно доставить обвинителю, защитѣ и суду возможность обозрѣнія всего доказательнаго матеріала по дѣлу [1]). Для достиженія всего этого необходимо возможно всестороннее изслѣдованіе дѣла лицомъ, производящимъ предварительное слѣдствіе, и собраніе имъ доказательствъ какъ въ пользу обвинителя, такъ и въ пользу обвиняемаго.

Такая дѣятельность, конечно, требуетъ самостоятельности и полной безпристрастности со стороны лица, производящаго предварительное слѣдствіе. Поэтому, положеніе слѣдователя въ отношеніи къ органамъ публичнаго обвиненія имѣетъ громадное значеніе для успѣшнаго производства предварительнаго слѣдствія. Для достиженія самостоятельности слѣдователя, онъ долженъ быть независимъ отъ публичной обвинительной власти и имѣть право принимать собственною властью всѣ мѣры, необходимыя для раскрытія истины. Для возможности же безпристрастнаго собранія всего матеріала по дѣлу, указывающаго на истинную обстановку преступнаго дѣянія, слѣдователь долженъ дѣйствовать, въ качествѣ судьи, руководясь своимъ личнымъ убѣжденіемъ и не принимая никакого участія въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія и въ полицейскихъ разыскныхъ дѣйствіяхъ. Въ противномъ случаѣ слѣдователь легко можетъ потерять требуемое отъ него безпристрастіе и увлечься въ сторону защиты или обвиненія

Отсюда ясно отношеніе, какое должно существовать между слѣдователемъ и публичною обвинительною властью. Роль послѣдней должна быть ограничена только *правомъ возбужденія дѣятельности слѣдователя*, путемъ предъявленія ему обвиненія для производства предварительнаго слѣдствія, *правомъ наблюденія за ходомъ слѣдствія* и *правомъ предъявленія слѣдователю требованій*, направленныхъ къ наилучшему выясненію истины въ каждомъ данномъ дѣлѣ, при чемъ эта дѣятельность обвинительной власти не должна нарушать самостоятельности слѣдователя въ принятіи имъ тѣхъ или другихъ слѣдственныхъ дѣйствій.

---

[1]) Тамъ же, стр. 315.

На практикѣ, обще-уголовные процессы, напр. нашъ и французскій, руководствуясь чисто практическими соображеніями, значительно отступаютъ отъ приведенныхъ общихъ началъ и допускаютъ участіе слѣдователя въ возбужденіи уголовнаго преслѣдованія. Въ этомъ отношеніи, нѣкоторые реформированные военные процессы (нашъ и французскій) организуютъ предварительное слѣдствіе, какъ это будетъ указано ниже, на основаніяхъ, болѣе соотвѣтствующихъ теоретическимъ требованіямъ, чѣмъ обще-уголовные процессы. Впрочемъ, надо правду сказать, составители указанныхъ военныхъ кодексовъ, устанавливая правило, что слѣдователь приступаетъ къ слѣдствію исключительно только по требованію обвинительной власти и затѣмъ, окончивъ слѣдствіе, не принимаетъ уже никакого участія въ дальнѣйшемъ его направленіи, руководствовались не требованіями науки — даже какъ бы сожалѣли, что отступаютъ отъ общаго права,—но исключительными условіями военной жизни, требующими сосредоточенія обвинительной власти въ полномъ объемѣ въ рукахъ военнаго начальства.

ГЛАВА IX.

Отношенія между слѣдователемъ и обвинительною властью по французскому праву.

§ 1. *Французское общее право* [1]).

Французскій слѣдователь (juge d'instruction) назначается декретомъ президента республики на три года, въ общемъ правилѣ, изъ числа старшихъ (titulaires) судей исправительнаго суда, при чемъ слѣдователь продолжаетъ участвовать въ судебныхъ засѣданіяхъ по гражданскимъ дѣламъ [2]). Такой порядокъ обезпечиваетъ значительную самостоятельность французскому слѣдователю, которая нѣсколько парализуется тѣмъ обстоятельствомъ, что слѣдователь, въ качествѣ агента

---

1) *Hélie*. Traité de l'instruction criminelle, т. II, кн. IV; *Haus*. Principes généraux du droit pénal belge, т. I.

2) Art. 55 и 56 code d'instr. crim.

судебной полиціи, подчиняется генералъ-прокурору аппеляціоннаго суда, пользующемуся надъ нимъ дисциплинарною властью, о чемъ мы говорили уже выше.

Что касается дѣятельности слѣдователя, то основнымъ началомъ французскаго уголовнаго процесса является отдѣленіе *преслѣдованія* отъ *предварительнаго слѣдствія* [1]).

Первое ввѣряется органу публичнаго обвиненія (au ministère public), т. е. прокурору республики, *второе*—слѣдователю. Прокуроръ республики уполномоченъ обнаруживать и преслѣдовать преступленія и проступки; но онъ не имѣетъ власти совершать слѣдственныя дѣйствія и принимать мѣры пресѣченія противъ обвиняемаго [2]). Напротивъ слѣдователь не можетъ приступать къ слѣдствію по своей собственной инициативѣ, помимо требованія прокурора, такъ какъ въ противномъ случаѣ онъ самъ начиналъ бы преслѣдованіе, на что онъ не уполномоченъ. Но картина мѣняется въ случаѣ flagrant délit: здѣсь слѣдователь и прокуроръ дополняютъ другъ друга и пріобрѣтаютъ право совершать функціи, не свойственныя имъ въ обыкновенныхъ условіяхъ. Такъ, прокуроръ въ случаѣ flagrant délit можетъ совершать нѣкоторыя слѣдственныя дѣйствія и предварительно арестовать обвиняемаго [3]). Такъ же точно, слѣдователь въ этомъ случаѣ приступаетъ къ слѣдствію непосредственно, по собственной инициативѣ (d'office), не выжидая требованія прокурора о начатіи слѣдствія, согласно правилу стараго инквизиціоннаго процесса: „tout juge est officier du ministère public“. Это измѣненіе функцій слѣдователя и прокурора въ случаѣ flagrant délit было вызвано необходимостью собранія всѣхъ доказательствъ по горячимъ слѣдамъ, пока они еще не исчезли [4]).

Предварительное слѣдствіе въ обыкновенномъ порядкѣ, какъ мы уже сказали, начинается не иначе, какъ по требованію (réquisitoire) прокурора республики [5]), обязаннаго ука-

---

1) *Hélie*, ук. соч., т. II, стр. 231.
2) *Haus*, ук. соч., т. I, стр. 105.
3) *Hélie*, ук. с., т. II, стр. 232.
4) *Hélie*, ук. соч., т. II, стр. 232.
5) Art. 61 code d'instr. crim.

зать точно въ своемъ требованіи дѣянія, въ которыхъ обвиняется обвиняемый, и сослаться на законъ [1]). Поэтому, всѣ поступающія къ слѣдователю, какъ органу судебной полиціи, жалобы, донесенія и т. п., онъ долженъ отсылать къ прокурору и выжидать его требованія о начатіи слѣдствія [2]). Разъ же слѣдствіе начато слѣдователемъ, то онъ становится полнымъ хозяиномъ его, можетъ совершать всѣ слѣдственныя дѣйствія и принимать всѣ мѣры пресѣченія обвиняемому уклоняться отъ слѣдствія, руководствуясь только своимъ убѣжденіемъ и подъ своею личною отвѣтственностью [3]). Но онъ можетъ производить слѣдствіе только относительно тѣхъ преступныхъ дѣяній, которыя были указаны въ требованіи прокурора. При обнаруженіи же новаго преступнаго дѣянія, слѣдователь долженъ отослать относящіеся сюда протоколы къ прокурору и выжидать его заключенія [4]). Что касается права слѣдователя привлекать къ слѣдствію соучастниковъ обвиняемаго, то этотъ вопросъ является спорнымъ во французской литературѣ. По мнѣнію Hélie, слѣдователь можетъ привлекать помимо прокурора всѣхъ участниковъ дѣянія, указаннаго въ требованіи прокурора, такъ какъ слѣдователь обладаетъ полномочіемъ къ изслѣдованію предъявленнаго ему обвиненія во всей его полнотѣ. Во время производства слѣдствія прокуроръ можетъ потребовать отъ слѣдователя прислать ему всѣ слѣдственные акты, подъ условіемъ возврата ихъ слѣдователю черезъ три дня. При этомъ прокуроръ можетъ предъявить слѣдователю требованія, какія признаетъ нужными [5]). По окончаніи слѣдствія, слѣдователь отсылаетъ все дѣло къ прокурору республики, который долженъ возвратить его также черезъ три дня, при чемъ можетъ потребовать дополненія слѣдствія [6]). Затѣмъ дальнѣйшее направленіе оконченному слѣдствію даетъ не прокуроръ, а слѣдователь, постановляю-

[1]) *Hélie*, т. II, стр. 236.
[2]) Art. 61 code d'instr. crim.
[3]) *Hélie*, ук. соч., т. II, стр. 235.
[4]) Тамъ-же стр. 240.
[5]) Art. 61 c. d'instr. crim.
[6]) Art. 127 code d'instr. crim.

щій или о прекращеніи дѣла, или о направленіи его къ судебному разбору [1]). Прокурору представляется только опротестовать эти постановленія слѣдователя передъ апеляціоннымъ судомъ [2]).

§ 2. *Французское военное право* [3]).

По code de justice militaire предварительное слѣдствіе построено на тѣхъ же началахъ, какъ и въ общемъ процессѣ, и порядокъ производства его тотъ же самый. Различіе заключается только въ органахъ, производящихъ слѣдствіе и участвующихъ въ немъ, и въ взаимныхъ отношеніяхъ этихъ органовъ. Въ предварительномъ слѣдствіи по французскому военному процессу принимаютъ участіе три различныхъ органа: *военное начальство* (военный министръ или командующій войсками округа), *правительственный коммисаръ* (commissaire du gouvernement) и *военный слѣдователь* (rapporteur). При этомъ военный слѣдователь собственно производитъ слѣдствіе, а между военнымъ начальствомъ и правительственнымъ коммисаромъ подѣлены функціи прокурора республики въ общемъ процессѣ.

Во французскомъ военномъ процессѣ отдѣленіе обвинительной власти отъ судебной въ области предварительнаго слѣдствія проводится значительно полнѣе и послѣдовательнѣе, чѣмъ по общему праву. Обязанности французскаго военнаго слѣдователя (rapporteur) ограничиваются исключительно только производствомъ самаго слѣдствія, т. е. собраніемъ матеріала, необходимаго для разрѣшенія вопроса о преданіи обвиняемаго военному суду. Начатіе предварительнаго слѣдствія по французскому военному праву считается моментомъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія [4]), право возбуждать которое принадлежитъ исключительно военному начальству [5]).

---

[1]) Art. 128—133 code d'instr. crim.

[2]) Art. 135 c. instr. cr.

[3]) См. литературу, указанную въ главѣ о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія.

[4]) Rapport au corps législatif.

[5]) Art. 99 code de j. m.

Поэтому военный слѣдователь (rapporteur) не имѣетъ собственной инициативы и можетъ приступать къ производству предварительнаго слѣдствія не иначе, какъ въ силу приказа (l'ordre d'informer) подлежащаго военнаго начальника, переданнаго слѣдователю, черезъ правительственнаго коммисара. [1]) Инициатива принадлежитъ военному слѣдователю только относительно производства дознанія, какъ агенту военно-судебной полиціи, и то она ограничена лишь случаями flagrant délit, когда преступное дѣяніе было совершенно въ виду слѣдователя, при исполненіи имъ обязанностей службы [2]).

Функціи прокурора республики подѣлены во французскомъ военномъ процессѣ между военнымъ начальствомъ и правительственнымъ коммисаромъ такимъ образомъ, что подлежащему военному начальнику (командующему войсками округа или военному министру) принадлежитъ исключительное право возбужденія предварительнаго слѣдствія, какъ носителю обвинительной власти въ войскахъ, а правительственному коммисару предоставлено лишь право наблюденія за производствомъ предварительнаго слѣдствія, право предъявлять слѣдователю требованія, направленныя къ наилучшему выясненію истины, и право требовать дополненія слѣдствія.

Военный начальникъ возбуждаетъ предварительное слѣдствіе посредствомъ приказа о томъ (l'ordre d'informer), гдѣ должны быть точно указаны инкриминируемыя преступныя дѣянія и изложены мотивы относительно необходимости въ данномъ случаѣ судебнаго преслѣдованія [3]). Этотъ приказъ, вмѣстѣ съ дознаніемъ, произведеннымъ военно-судебной полиціей, направляется черезъ правительственнаго коммисара къ военному слѣдователю [4]), обязанному немедленно приступить къ производству слѣдствія [5]). Если же слѣдователь найдетъ, что дѣло не подсудно военному суду или подлежитъ прекраще-

---

[1]) *Coupois*. Manuel à l'usage des rapporteurs, стр. 82.

[2]) Art. 84 c. de j. m., см. также *Leclerc de Fourolles*, ук. соч. стр. 41.

[3]) La circulaire ministérielle du 9 décembre 1880.

[4]) Art. 100 c. de j. m.

[5]) Art. 101 c. de j. m.

нію въ виду законныхъ причинъ къ тому, то онъ не можетъ отказаться отъ производства слѣдствія, а долженъ обо всемъ этомъ изложить въ докладѣ командующему войсками округа, который единственно уполномоченъ рѣшить въ каждомъ данномъ случаѣ, существуютъ ли основанія къ продолженію слѣдствія, или же оно должно быть прекращено или направлено къ законной подсудности [1]). Затѣмъ военный слѣдователь можетъ производить предварительное слѣдствіе только относительно тѣхъ преступныхъ дѣяній и тѣхъ обвиняемыхъ, которые были указаны въ приказѣ военнаго начальника. При обнаруженіи же во время производства слѣдствія новыхъ преступныхъ дѣяній или соучастниковъ обвиняемаго, подсудныхъ военному суду, военный слѣдователь долженъ испросить дополнительный приказъ военнаго начальника о производствѣ слѣдствія также и относительно обнаруженныхъ дѣяній и лицъ [2]). Однако законъ воспрещаетъ военному слѣдователю производство формальнаго слѣдствія (instruction) о новыхъ дѣяніяхъ и новыхъ обвиняемыхъ, но не лишаетъ его права производить первоначальное изслѣдованіе (investigations) этихъ новыхъ обстоятельствъ дѣла съ цѣлью убѣдиться, дѣйствительно ли они существуютъ [3]). Напротивъ, онъ даже обязанъ вписывать въ протоколы допросовъ признанія обвиняемыхъ и объявленія свидѣтелей о новыхъ преступленіяхъ и соучастникахъ, чтобы потомъ имѣть возможность испросить у военнаго начальника дополненіе къ приказу о производствѣ слѣдствія [4]).

Что касается производства самаго слѣдствія, то права военнаго слѣдователя совершенно тождественны съ правами слѣдственнаго судьи (juge d'instruction). Военный слѣдователь также самостоятельно, руководствуясь только своимъ внутреннимъ убѣжденіемъ можетъ совершать своею властью всѣ дѣйствія, направленныя къ раскрытію истины, можетъ требовать содѣйствія властей для обезпеченія исполненія предпи-

---

[1]) *Conférences*, т. II, стр. 58 и *Coupois*. ук. соч., стр. 107.

[2]) Les circulaires ministérielles du 26 février 1865 et du 9 décembre 1880.

[3]) *Coupois*, ук. с., стр. 105.

[4]) Тамъ-же.

санныхъ имъ мѣропріятій и можетъ постановлять о принятіи всѣхъ, указанныхъ въ законѣ мѣръ пресѣченія обвиняемымъ уклоняться отъ суда и слѣдствія [1]).

Наблюденіе за правильнымъ производствомъ предварительнаго слѣдствія, какъ это было указано выше, сосредоточивается въ лицѣ правительственнаго коммисара (commissaire du gouvernement), исполняющаго при французскомъ военномъ судѣ обязанности, подобныя обязанностямъ нашихъ военныхъ прокуроровъ. Поэтому, въ теченіе предварительнаго слѣдствія правительственный коммисаръ можетъ ознакомливаться со всѣмъ дѣлопроизводствомъ и можетъ предъявлять слѣдователю требованія (réquisitions), какія найдетъ нужными для выясненія всѣхъ обстоятельствъ дѣла [2]). Но эти требованія правительственнаго коммисара не обязательны для военнаго слѣдователя, который остается единственнымъ судьей основательности этихъ требованій и можетъ оставить ихъ безъ вниманія; онъ только обязанъ составлять постановленія относительно каждаго требованія правительственнаго коммисара и прилагать ихъ къ дѣлу, чтобы потомъ можно было судить о степени основательности требованій правительственнаго коммисара и рѣшеній по поводу ихъ слѣдователя [3]).

По окончаніи слѣдствія, военный слѣдователь составляетъ докладъ (rapport), на основаніи всѣхъ обстоятельствъ дѣла, и мнѣніе (avis) о дальнѣйшемъ направленіи дѣла — эти акты военнаго слѣдователя будутъ разсмотрѣны подробнѣе во главѣ о преданіи суду—,послѣ чего отсылаетъ все производство къ правительственному коммисару [4]). На этомъ заканчивается активная дѣятельность французскаго военнаго слѣдователя.

Изъ изложеннаго видно, что въ стадіи предварительнаго слѣдствія французскаго военнаго процесса проведено съ достаточной полнотой отдѣленіе обвинительной власти отъ судебной, обезпечивающее военному слѣдователю независимое

---

[1]) *Conférences*, т. II, стр. 58 и 59.

[2]) Art. 107 c. de j. m.

[3]) *Foucher*, ук. соч., стр. 103.

[4]) Art. 108 c. de j. m.

и безпристрастное изслѣдованіе всѣхъ обстоятельствъ дѣла. Но нельзя сказать того же относительно личнаго положенія французскаго военнаго слѣдователя. Въ этомъ отношеніи, онъ, повидимому, долженъ находиться въ полной зависимости отъ военнаго начальства. Дѣйствительно, французскій военный слѣдователь назначается изъ офицеровъ или чиновниковъ военнаго вѣдомства, т. е. изъ лицъ, въ общемъ правилѣ, не обладающихъ юридическимъ образованіемъ, властью военнаго министра, пользующагося надъ нимъ значительной дисциплинарной властью и даже правомъ удаленія отъ должности, и кромѣ того получаетъ весьма ограниченное содержаніе, въ среднемъ не больше 1500 франковъ въ годъ [1]).

ГЛАВА X.

Отношенія между слѣдователемъ и обвинительною властью по русскому общему праву [2]).

Составители судебныхъ уставовъ приняли, какъ одно изъ коренныхъ началъ судебной реформы, отдѣленіе въ уголовномъ судопроизводствѣ власти обвинительной отъ судебной [3]). Это же начало они провозгласили и для предварительнаго слѣдствія, установивъ, что прокуроры и ихъ товарищи сами предварительныхъ слѣдствій не производятъ (ст. 278 у. у. с.). Затѣмъ, было признано необходимымъ включить судебныхъ слѣдователей въ составъ членовъ окружнаго суда для обезпеченія большей правильности производства предварительныхъ слѣдствій, а также потому, что „самое достоинство судьи будетъ и для правительства, и для частныхъ лицъ надежнымъ ручательствомъ въ безпристрастныхъ поступкахъ слѣдователя“ [4]).

Однако, отдѣленіе обвинительной власти отъ судебной въ сферѣ предварительнаго слѣдствія не было проведено послѣ-

---

[1]) *Coupois*, ук. с., стр. 78.

[2]) Уст. уг. суд. изд. госуд. канц.; *Квачевскій*. Объ уголовн. преслѣд., дознаніи и предварительн. изслѣдованіи преступленій, ч. III, стр. 74—105; *Макалинскій*. Практическое руководство для судебн. слѣдоват., ч. II.

[3]) Ст. 3 осн. пол. уг. суд.

[4]) Объяснит. зап. ст.-секр. гр. Блудова къ проек. уст. суд., стр. 84—87.

довательно и во всей его полнотѣ. Составители устава, съ одной стороны, предоставили судебному слѣдователю право начинать производство слѣдствія, помимо требованія прокурора, при наличности законнаго повода и даже по собственному усмотрѣнію, а съ другой стороны, прокурору было предоставлено значительное вліяніе на предварительное слѣдствіе правами его по надзору. Эти отступленія отъ общихъ началъ, какъ было указано въ главѣ о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія, были допущены только по необходимости, изъ практическихъ соображеній, въ виду особенностей нашей общественной и государственной жизни.

Судебный слѣдователь, по нашему уставу уголовнаго судопроизводства, можетъ приступать къ производству предварительнаго слѣдствія или по предложенію прокурора, или же помимо этого предложенія при наличности другихъ законныхъ поводовъ къ начатію слѣдствія (ст. 297 у. у. с.).

Предложеніе прокурора является *законнымъ* и *обязательнымъ* поводомъ для слѣдователя къ начатію имъ предварительнаго слѣдствія [1]). Судебный слѣдователь не можетъ входить въ обсужденіе того, на чемъ основано предложеніе прокурора, и имѣются ли въ немъ достаточныя основанія къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія. Поэтому слѣдователь невправѣ отказаться отъ исполненія предложенія прокурора, въ виду недостовѣрности изложенныхъ въ немъ фактическихъ обстоятельствъ. Ст. 312, обязывающая прокурора не требовать начатія слѣдствія безъ достаточныхъ къ тому основаній, имѣетъ отношеніе только къ прокурору, но не къ слѣдователю. Прокурору, какъ органу публичной обвинительной власти, въ этомъ случаѣ принадлежитъ исключительное право оцѣнки, имѣются ли достаточныя основанія къ начатію слѣдствія или нѣтъ. Законъ только обязываетъ прокурора въ сомнительныхъ случаяхъ собрать свѣдѣнія путемъ дознанія, прежде предъявленія имъ слѣдователю предложенія о начатіи слѣдствія [2]).

---

[1]) Ст. 311 устава уголовнаго судопроизводства.

[2]) Ст. 312 уст. угол. судопроизводства.

Но предложеніе прокурора можетъ имѣть значеніе законнаго повода только въ томъ случаѣ, когда оно совмѣщаетъ въ себѣ условія, требуемыя самимъ закономъ для начатія предварительнаго слѣдствія. Вслѣдствіе этого судебный слѣдователь, какъ органъ судебной власти, не только вправѣ, но и обязанъ войдти въ обсужденіе предложенія прокурора, съ точки зрѣнія его *законности*, т. е. онъ обязанъ обсудить, имѣются ли въ данномъ дѣяніи признаки преступленія, предусмотрѣннаго уголовными законами, подсудно ли оно общимъ судебнымъ установленіямъ, и нѣтъ ли въ дѣлѣ законныхъ причинъ, препятствующихъ возбужденію уголовнаго преслѣдованія (ст. 16, 27 и др. у. у. с.). Это правило было прямо выражено въ рѣшеніи Правительствующаго Сената по дѣлу Зонтъ [1]), признавшемъ, что „ни прокуроръ окружнаго суда, *ни судебный слѣдователь* [2]), получившій предложеніе прокурора, не имѣли никакого права возбуждать уголовное преслѣдованіе по обвиненію въ злоумышленномъ нарушеніи такого договора, существованіе котораго гражданскимъ судомъ признано недоказаннымъ“. Въ другомъ позднѣйшемъ рѣшеніи Правительствующій Сенатъ, подтверждая, что судебные слѣдователи „обязаны входить въ обсужденіе наличности, независимо отъ предложеній прокурора, самимъ закономъ установленныхъ условій для приступа къ предварительному слѣдствію“, разъяснилъ, „что судебные слѣдователи, получивъ предложеніе прокурора о производствѣ предварительнаго слѣдствія и не признавая возможнымъ, по всестороннемъ и тщательномъ обсужденіи предложенія, принять таковое къ исполненію, вслѣдствіе существованія, по мнѣнію ихъ, судебныхъ слѣдователей, такихъ законныхъ причинъ, въ силу коихъ предварительное слѣдствіе не можетъ быть начато, должны, примѣняясь къ 277 ст. устава уголовнаго судопроизводства, составить надлежащее о томъ постановленіе и представить дѣло черезъ прокурора въ судъ, отъ котораго и будетъ зависѣть разрѣшеніе возникшаго по оному разномыслія, при чемъ прокурорскій надзоръ,

---

[1]) 1868 г. № 770.

[2]) Курсивъ нашъ.

получивъ такія постановленія слѣдователя, обязанъ, не входя съ слѣдователемъ въ пререканія направить дѣло въ указанномъ 277 ст. устава уголовнаго судопроизводства порядкѣ“ [1]). Нельзя не согласиться съ такимъ взглядомъ Правительствующаго Сената. Дѣйствительно, слѣдователь долженъ подчиниться выраженному въ предложеніи прокурора взгляду относительно *фактическихъ* основаній къ начатію слѣдствія, оцѣнка которыхъ входитъ всецѣло въ область обвинительной власти. Напротивъ, судебному слѣдователю, какъ судебному органу, обладающему самостоятельной юрисдикціей, должно всегда принадлежать право оцѣнки *юридическихъ* основаній къ возбужденію предварительнаго слѣдствія.

О начатіи судебнымъ слѣдователемъ предварительнаго слѣдствія помимо требованія прокурора мы уже говорили въ главѣ о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія. Тамъ же мы указывали, что причиной предоставленія слѣдователю участія въ уголовномъ преслѣдованіи были обширность нашего отечества и неустройство путей сообщенія. Здѣсь необходимо только добавить, что составители устава, предоставляя судебному слѣдователю участіе въ обвинительной дѣятельности, тѣмъ самымъ допустили весьма существенное отступленіе отъ начала отдѣленія обвинительной власти отъ судебной, что врядъ ли можетъ содѣйствовать независимому и безпристрастному производству предварительныхъ слѣдствій.

Надзоръ за производствомъ предварительнаго слѣдствія, по уставу уголовнаго судопроизводства, принадлежитъ прокурору. Но этотъ надзоръ прокурора существенно различается отъ надзора его за судебными мѣстами, такъ какъ законъ обязываетъ слѣдователя исполнять законныя требованія прокурора, относящіяся къ изслѣдованію преступленія и къ собранію доказательствъ, при чемъ если при исполненіи подобнаго требованія встрѣтится препятствіе, то судебный слѣдователь, принимая мѣры къ исполненію требуемаго, насколько это возможно, увѣдомляетъ о томъ прокурора и ожидаетъ его разрѣшенія (ст. 281 и 282 у. у. с.).

---

[1]) Опред. Общ. Собр. Кас. Департ. 6 марта 1889 г.

Вопросъ объ отношеніи судебнаго слѣдователя къ указаннымъ въ 281 ст. требованіямъ прокурора послужилъ источникомъ разногласія при составленіи устава уголовнаго судопроизводства [1]). Меньшинство членовъ редакціонной коммисіи признавало необходимымъ установить обязательность требованій прокурорскаго надзора. По ихъ мнѣнію, „чтобы обвинительная власть, ввѣренная прокурорамъ, имѣла надлежащее значеніе, необходимо, чтобы требованія ея пользовались должнымъ уваженіемъ. Если предоставить слѣдователю, каждый разъ, какъ онъ признаетъ, что требованіе прокурора не имѣетъ надлежащаго основанія оставлять его безъ исполненія, сообщая только о томъ на усмотрѣніе суда, то въ существѣ предоставленный прокурорамъ надзоръ за производствомъ предварительныхъ слѣдствій превратится въ надзоръ слѣдователей за дѣйствіями обвинительной власти. Но такой надзоръ не совмѣстимъ ни съ обязанностями слѣдователя, ни съ достоинствомъ обвинительной власти“. Большинство же коммисіи было согласно съ первоначальнымъ проектомъ устава, гдѣ было сказано: „если судебный слѣдователь признаетъ требованіе прокурора не имѣющимъ надлежащаго основанія, то, не исполняя его, представляетъ о томъ на усмотрѣніе суда“ [2]). Однако въ соединенномъ собраніи департаментовъ Государственнаго Совѣта восторжествовало мнѣніе меньшинства редакціонной коммисіи [3]), результатомъ чего явились 281 и 282 ст. дѣйствующаго устава.

Обязательность требованій прокурора для судебнаго слѣдователя, при отсутствіи защиты въ предварительномъ слѣдствіи, заключаетъ въ себѣ ту опасность, что прокуроръ, какъ преслѣдующая сторона, руководствуясь интересами обвиненія, можетъ такимъ образомъ сообщать одностороннее направленіе предварительному слѣдствію и вообще оказывать значи-

---

[1]) *Примѣчаніе.* Мы останавливаемся болѣе подробно на этихъ отношеніяхъ судебнаго слѣдователя къ требованіямъ прокурора потому, что подобныя же отношенія установлены и между военнымъ слѣдователемъ и военнымъ прокуроромъ.

[2]) Объясн. зап. къ проекту уст. уг. суд. 1863 г., стр. 150—156.

[3]) Журналъ 1864 г. № 47, стр. 30 и 31.

тельное вліяніе на самое производство предварительнаго слѣдствія.

Но, чтобы быть обязательными для слѣдователя, требованія прокурора должны удовлетворять извѣстнымъ условіямъ. Во первыхъ, они должны относиться къ *изслѣдованію преступленій или собиранію доказательствъ*, и во вторыхъ, они должны быть *законными*, т. е. имѣть свое основаніе въ законѣ, иначе говоря не выходить изъ предѣловъ вѣдомства и власти [1]). Здѣсь можетъ встрѣтиться сомнѣніе, что слѣдуетъ разумѣть подъ *препятствіями* къ исполненію требованія прокурора, о которыхъ говоритъ 282 ст. устава уголовнаго судопроизводства, и при наличности которыхъ судебный слѣдователь, *принимая мѣры къ исполненію требуемаго, насколько это возможно*, увѣдомляетъ о томъ предъявившаго требованіе и ожидаетъ его разрѣшенія? Иначе говоря, всякое ли требованіе прокурора обязательно для слѣдователя? При рѣшеніи этого вопроса необходимо имѣть въ виду, что слѣдователь, какъ членъ суда, не менѣе компетентенъ въ обсужденіи законности требуемаго отъ него дѣйствія, чѣмъ прокуроръ, предъявившій это требованіе. Поэтому, при наличности незаконнаго требованія, слѣдователь долженъ просто отказать прокурору въ исполненіи его требованія, указавъ причины неисполненія его, но не поступать въ порядкѣ 282 ст. устава угол. судопр., при чемъ прокуроръ, съ своей стороны ,можетъ обжаловать этотъ отказъ слѣдователя окружному суду, примѣняясь къ 491 ст. у. у. с. [2]). Ст. 282 имѣетъ въ виду не *юридическія* препятствія къ исполненію требованія прокурора, а *фактическія*, вытекающія изъ обстоятельствъ даннаго дѣла, оцѣнка которыхъ конечно должна принадлежать прокурору, какъ органу обвинительной власти. Это подтверждается и мотивами къ 282 ст., гдѣ сказано: „конечно, могутъ быть случаи, въ которыхъ прокуроръ самъ отступился бы отъ своего требованія, если бы имѣлъ въ виду *измѣнившіяся или вновь открывшіяся обстоятельства* [3]), извѣстныя слѣдователю. Но *на такіе случаи*,

---

[1]) Рѣшеніе Сената 1867 г. № 14.

[2]) *Макалинскій*, ук. соч. стр. 130 и 131.

[3]) Курсивъ нашъ.

не нарушая установленныхъ отношеній между слѣдователями и прокурорами полезнѣе ограничиться правиломъ, постановленнымъ въ 282 ст.“ [1]). На это указываетъ и самый текстъ 282 ст., обязывающій слѣдователя ***принимать мѣры къ исполненію*** требованія прокурора и ожидать его разрѣшенія. Очевидно, слѣдователь, не можетъ приступить къ исполненію требованія прокурора, если онъ считаетъ это требованіе незаконнымъ. Поэтому въ порядкѣ 282 ст. судебный слѣдователь долженъ дѣйствовать только тогда, когда онъ встрѣтитъ препятствіе къ исполненію требованія прокурора въ фактическихъ обстоятельствахъ дѣла. Подобнаго же толкованія держится и Правительствующій Сенатъ [2]). Наконецъ, прокуроръ можетъ предъявлять слѣдователю только требованія ***положительныя***, т. е. требованія исполнить что либо, и не имѣетъ никакого права на требованія ***отрицательныя***, состоящія въ томъ, чтобы слѣдователь воздержался отъ какого либо слѣдственнаго дѣйствія или распоряженія [3]). Прокуроръ долженъ содѣйствовать слѣдователю въ раскрытіи истины, но онъ не можетъ препятствовать направленнымъ къ тому же мѣропріятіямъ слѣдователя, отвѣчающаго за исходъ слѣдствія и уполномоченнаго закономъ предпринимать собственною властью всѣ мѣры, необходимыя для производства слѣдствія [4]).

Въ уставѣ уголовнаго судопроизводства указанъ случай, когда слѣдователь можетъ отказать прокурору въ исполненіи его требованія, а именно, если прокуроръ предложитъ слѣдователю о ***задержаніи*** обвиняемаго, оставленнаго на свободѣ или освобожденнаго изъ подъ стражи, и слѣдователь встрѣтитъ въ томъ препятствіе потому, что обвиняемый не навлекаетъ на себя достаточнаго подозрѣнія въ преступленіи, подвергающемъ лишенію всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, то онъ, не исполняя такого требованія, представляетъ о томъ суду [5]). Напротивъ, требованія

---

[1]) Журналъ соед. деп. Госуд. Совѣта, стр. 31.

[2]) Рѣш. общ. собр. 1875 г. № 61; опред. 8 февраля 1888 г.

[3]) *Макалинскій*, ук. соч. стр. 129.

[4]) Ст. 264 уст. угол. судопр.

[5]) Ст. 285 у. у. с.

прокурорскаго надзора объ *освобожденіи* обвиняемаго изъ подъ стражи и о замѣнѣ содержанія подъ стражею мѣрою менѣе строгою *обязательно* для слѣдователя въ подобныхъ случаяхъ, если обвиняемый не навлекаетъ на себя достаточнаго подозрѣнія въ преступленіи, влекущемъ за собою лишеніе всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ [1]). При этомъ Правительствующій Сенатъ распространяетъ это правило и на тѣ случаи, когда обвиняемый достаточно уличаемъ въ преступленіи, грозящемъ лишеніемъ всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ. По мнѣнію Сената, право прокурора требовать освобожденія обвиняемаго и по самому существу его, и по отсутствію въ уставѣ уголовнаго судопроизводства какихъ либо указаній на возможность возраженія со стороны судебнаго слѣдователя, должно быть признано безусловнымъ, и слѣдователь отказаться отъ исполненія подобнаго требованія не имѣетъ права, хотя бы онъ и не раздѣлялъ взгляда прокурора на возможность освобожденія обвиняемаго [2]).

Для возможности осуществленія правъ прокурора, предоставляемыхъ ему 283 и 285 ст., при каждомъ взятіи обвиняемаго подъ стражу судебный слѣдователь обязанъ немедленно увѣдомлять ближайшее лицо прокурорскаго надзора объ основаніяхъ такого распоряженія [3]). Относительно же невзятія подъ стражу обвиняемаго или освобожденія его изъ подъ стражи слѣдователь долженъ доводить до свѣдѣнія прокурора только въ томъ случаѣ, когда обвиняемый навлекаетъ на себя подозрѣніе въ преступленіи, подвергающемъ лишенію всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ [4]).

Право наблюденія прокурорскаго надзора за производствомъ предварительныхъ слѣдствій выражается также въ томъ, что прокуроры и ихъ товарищи могутъ присутствовать при всѣхъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ и разсматривать на

---

[1]) Ст. 283.

[2]) Опр. Общ. Собр. 29 октября 1873 г. и цирк. министр. юстиц. 28 февраля 1874 г., см. также *Макалинскій*, ук. соч. стр. 137.

[3]) Ст. 283 у. у. с.

[4]) Ст. 284 у. у. с.

мѣстѣ слѣдственное производство [1]). Въ отличіе отъ французскаго права нашъ прокуроръ не можетъ требовать доставленія къ себѣ слѣдственнаго производства, хотя бы на опредѣленный срокъ. Это было прямо выражено въ мотивахъ къ уставу уголовнаго судопроизводства: „Какъ бы ни былъ коротокъ срокъ, на который прокурору дозволено будетъ вытребовать къ себѣ слѣдствіе, во всякомъ случаѣ пересылка дѣла изъ одного мѣста въ другое потребуетъ не мало времени и затруднитъ продолженіе слѣдственныхъ дѣйствій. Кромѣ того такая пересылка дѣлъ неминуемо поведетъ къ тому, что личное наблюденіе прокурора за производствомъ слѣдствій превратится въ наблюденіе канцелярское“ [2]).

Изъ права наблюденія за предварительнымъ слѣдствіемъ вытекаетъ и право прокурора требовать дополненія слѣдствія по сдѣланнымъ имъ указаніямъ, хотя бы слѣдователь и призналъ слѣдствіе оконченнымъ [3]). Но законъ ограничиваетъ это право прокурора только случаями *очевидной* неполноты слѣдствія, не представляющей возможности составить правильное заключеніе о существѣ дѣла, и воспрещаетъ прокурору, подъ угрозой законной отвѣтственности, останавливать теченіе дѣла, для пополненія слѣдствія свѣдѣніями несущественными [4]).

Относительно производства самаго слѣдствія, т. е. въ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ и распоряженіяхъ, судебный слѣдователь пользуется совершенною самостоятельностью, особою, ему предоставленною юрисдикціею и властью. Онъ предпринимаетъ собственною властью всѣ мѣры, необходимыя для производства слѣдствія, за исключеніемъ тѣхъ, въ коихъ власть его положительно ограничена закономъ [5]). Онъ самъ разрѣшаетъ всѣ вопросы и сомнѣнія, возникающіе при производствѣ слѣдствія, не испрашивая разрѣшенія на то у суда; направляетъ слѣдствіе согласно съ законами и обстоя-

---

[1]) Ст. 280 у. у. с.

[2]) Объясн. зап. 1863 г. стр. 150.

[3]) Ст. 286 у. у. с.

[4]) Ст. 512 и 514 у. у. с.

[5]) Ст. 264 у. у. с.

тельствами даннаго дѣла; избираетъ мѣру пресѣченія обвиняемому сообразно обстоятельствамъ каждаго даннаго случая и накладываетъ своею властью взысканія на свидѣтелей, понятыхъ и свѣдующихъ людей. Законныя требованія слѣдователя должны исполняться безъ замедленія какъ полиціею, такъ и присутственными мѣстами, должностными и частными лицами [1]), при чемъ если слѣдователь встрѣтитъ сопротивленіе во время производства слѣдствія, то законъ предоставляетъ ему право требовать содѣйствія какъ гражданскаго или военнаго начальства, такъ и окольныхъ людей [2]). Кромѣ того, законъ требуетъ отъ слѣдователя, чтобы онъ съ полнымъ безпристрастіемъ приводилъ въ извѣстность какъ обстоятельства, уличающія обвиняемаго, такъ и обстоятельства, его оправдывающія [3]).

Но если при производствѣ слѣдствія объ одномъ преступленіи слѣдователь обнаружитъ признаки другого, не имѣющаго существенной связи съ производимымъ дѣломъ, то онъ не можетъ собственною властью приступить къ изслѣдованію вновь открытаго преступленія, а долженъ довести объ этомъ до свѣдѣнія прокурора и выжидать его предложенія объ изслѣдованіи новаго преступнаго дѣянія. Составители устава нашли нужнымъ предоставить судебному слѣдователю приступать къ предварительному слѣдствію по его собственному усмотрѣнію только въ томъ случаѣ, когда онъ застигнетъ совершающееся или только что совершившееся преступное дѣяніе (ст. 313). Они разсуждали, что „судебному сдѣдователю, какъ представителю судебной власти, не должно было бы вовсе предоставлять возбуждать уголовное преслѣдованіе по собственному его усмотрѣнію, потому что это право составляетъ принадлежность обвинительной власти, хотя начало это, при условіяхъ нашей государственной и общественной жизни, не можетъ быть проведено со всею строгостью въ правилахъ о предварительныхъ слѣдствіяхъ,

---

[1]) Ст. 270 у. у. с.
[2]) Ст. 272 у. у. с.
[3]) Ст. 265 у. у. с.

однако не подлежитъ сомнѣнію, что всякое отступленіе отъ раціональнаго начала судопроизводства слѣдуетъ ограничить только случаями крайней въ томъ необходимости. Въ этихъ видахъ постановлены правила, изложенныя въ 313 и 314 статьяхъ“ [1]).

По уставу уголовнаго судопроизводства предварительное слѣдствіе можетъ быть прекращено только судомъ [2]). Поэтому если судебный слѣдователь обнаружитъ въ дѣлѣ фактическія или юридическія основанія къ прекращенію производства слѣдствія, то онъ не можетъ прекратить дѣла своею властью, какъ французскій слѣдственный судья [3]), а долженъ испросить черезъ прокурора разрѣшеніе окружнаго суда на прекращеніе слѣдствія. Составители устава опасались предоставить прекращеніе слѣдствія „усмотрѣнію слѣдователя, отъ котораго во многихъ случаяхъ зависитъ и самое начатіе дѣлъ, потому что сосредоточеніе такой власти въ однѣхъ рукахъ было бы небезопасно“ [4]).

По заключеніи слѣдствія судебный слѣдователь отсылаетъ его къ прокурору или его товарищу и затѣмъ уже, въ отличіе отъ французскаго слѣдователя, не принимаетъ никакого участія въ дальнѣйшемъ направленіи дѣла, которое зависитъ, первоначально, отъ прокурорскаго надзора.

Изъ всего вышеизложеннаго видно, что составители устава уголовнаго судопроизводства стремились обставить дѣятельность судебнаго слѣдователя условіями, обезпечивающими ему независимое и безпристрастное изслѣдованіе преступныхъ дѣяній и собраніе доказательствъ. Но въ то же время они, по практическимъ соображеніямъ, допустили значительныя отступленія отъ приведенныхъ въ началѣ предыдущей главы теоретическихъ началъ. Съ одной стороны, они облекли судебнаго слѣдователя значительною долею обвинительной власти, предоставивъ ему право начинать предварительное слѣдствіе помимо требованія прокурора и, такимъ образомъ,

---

[1]) Объясн. зап. 1863 г., стр. 179.

[2]) Ст. 277 у. у. с.

[3]) См. главу о преданіи суду.

[4]) Объясн. зап. 1863 г., стр. 148.

возбуждать уголовное преслѣдованіе наравнѣ съ прокуроромъ. При этомъ судебный слѣдователь долженъ убѣждаться не только въ наличности законнаго повода къ начатію слѣдствія, но и достаточности основаній къ возбужденію преслѣдованія, т. е. онъ обязанъ входить въ оцѣнку фактическихъ обстоятельствъ каждаго даннаго случая, что уже прямо относится къ функціямъ обвинительной власти. Съ другой стороны, составители устава допустили значительное вліяніе прокуратуры на ходъ предварительнаго слѣдствія, сдѣлавъ обязательными для слѣдователя требованія прокурора, при чемъ это вліяніе прокуратуры усиливается еще тѣми обстоятельствами, что судебные слѣдователи могутъ быть переводимы въ другіе участки по предложеніямъ прокурора окружнаго суда[1]), и что въ настоящее время распространено назначеніе отъ министерства юстиціи исправляющихъ должность судебнаго слѣдователя.

По сравненію съ французскимъ правомъ, видно, что во Франціи самостоятельное и безпристрастное изслѣдованіе преступныхъ дѣяній слѣдователемъ болѣе обезпечено, чѣмъ у насъ, такъ какъ французскій слѣдователь назначается изъ старшихъ членовъ исправительнаго суда и не можетъ, въ общемъ правилѣ, приступать къ производству слѣдствія иначе, какъ по требованію прокурора. Но за то во Франціи весьма ограничено значеніе прокурора въ предварительномъ слѣдствіи. Отъ него зависитъ только возбужденіе предварительнаго слѣдствія, а затѣмъ дѣло переходитъ уже всецѣло въ вѣдѣніе судебной власти, и прокурору предоставляется лишь давать заключенія относительно дальнѣйшаго направленія слѣдствія. Между тѣмъ, какъ у насъ первоначальное направленіе дѣлу, по окончаніи слѣдствія, даетъ прокуроръ или его товарищъ. Затѣмъ у насъ смѣшеніе обвинительной власти съ судебной въ этой стадіи процесса выражается въ томъ, что нашъ слѣдователь принимаетъ участіе въ возбужденіи преслѣдованія; во Франціи же это смѣшеніе властей, съ одной стороны, выражается въ томъ, что въ случаѣ fla-

[1]) Ст. 227 учр. суд. уст.

grant délit прокурору республики предоставляется производить первоначальныя слѣдственныя дѣйствія, а съ другой стороны—въ томъ, что слѣдователь, по окончаніи слѣдствія, входитъ въ оцѣнку всѣхъ обстоятельствъ дѣла, фактическихъ и юридическихъ, и рѣшаетъ своею властью о дальнѣйшемъ направленіи слѣдствія, какъ это будетъ указано при разсмотрѣніи вопросовъ о преданіи суду.

ГЛАВА XI.

Отношенія между слѣдователемъ и обвинительною властью по русскому военному праву.

По нашему военно-судебному уставу предварительныя слѣдствія по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, производятся или военнымъ слѣдователемъ и военными слѣдственными коммисіями, или судебнымъ слѣдователемъ гражданскаго вѣдомства. Такъ какъ отношенія военной обвинительной власти къ военнымъ слѣдователямъ и къ судебнымъ слѣдователямъ построены на различныхъ началахъ, то необходимо разсмотрѣть эти отношенія въ отдѣльности.

§ 1. *Отношенія между военной обвинительной властью и военными слѣдователями въ области предварительнаго слѣдствія.*

Мы говорили уже, что въ нашемъ военномъ вѣдомствѣ обвинительная власть распредѣляется между военнымъ начальствомъ и военными прокурорами такимъ образомъ, что военному начальству принадлежитъ иниціатива и вся главная распорядительная власть по преслѣдованію преступныхъ дѣяній. Поэтому въ предварительныхъ слѣдствіяхъ, производимыхъ военными слѣдователями, принимаютъ участіе три фактора: 1) *военное начальство*, которому принадлежитъ исключительное право возбужденія предварительнаго слѣдствія и отчасти надзоръ за его производствомъ, 2) *военный прокуроръ*, которому принадлежитъ только надзоръ за производствомъ предварительнаго слѣдствія, и 3) *военный слѣдователь*, производящій самое слѣдствіе.

Однимъ изъ основныхъ началъ военно-судебнаго устава

является то положеніе, что военный слѣдователь приступаетъ къ производству предварительнаго слѣдствія не иначе, какъ по требованію военной обвинительной власти, т. е. подлежащаго военнаго начальника [1]). Это правило наиболѣе соотвѣтствуетъ теоретическимъ основаніямъ отдѣленія обвинительной власти отъ судебной въ сферѣ предварительнаго слѣдствія, такъ какъ оно не возлагаетъ на военнаго слѣдователя несвойственной этой должности обязанности преслѣдованія преступныхъ дѣяній, какъ въ общемъ процессѣ, и ставитъ его въ дѣйствительное положеніе судьи, собирающаго безпристрастно доказательства въ пользу и противъ обвиняемаго. Но составители военно-судебнаго устава, создавая указанное правило, руководствовались не теоретическими соображеніями. Въ эпоху составленія военно-судебнаго устава въ 1862—1867 годахъ еще существовало увлеченіе французскимъ слѣдственно-обвинительнымъ процессомъ, вслѣдствіе чего при составленіи нашего устава уголовнаго судопроизводства многое было заимствовано изъ французскаго code d'instruction criminelle. Поэтому и составители военносудебнаго устава задались цѣлью насколько возможно приблизить военный процессъ къ обще-уголовному и, если сдѣлали отступленія отъ общаго процесса въ вопросѣ о начатіи предварительнаго слѣдствія, то только по соображеніямъ чисто практическаго свойства, вытекающимъ изъ особыхъ условій военной службы.

Они разсуждали [2]), что въ виду обязанности военныхъ начальниковъ блюсти въ подвѣдомственныхъ имъ частяхъ порядокъ и благочиніе, пресѣкать всякое зло и обнаруживать преступныя дѣянія, въ виду власти ихъ подвергать своихъ подчиненныхъ дисциплинарнымъ взысканіямъ и въ виду отвѣтственности военныхъ начальниковъ за себя и своихъ подчиненныхъ, — не могутъ существовать между военными начальниками, съ одной стороны, и военными прокурорами и военными слѣдователями съ другой, тѣ же отноше-

[1]) Ст. 346 в. с. устава.

[2]) Объясн. зап. къ проекту осн. пол., сб. зак. раб. стр. 54—56.

нія, въ какія поставлены въ гражданскомъ вѣдомствѣ прокуроры и судебные слѣдователи къ административнымъ и полицейскимъ учрежденіямъ, т. е. „нельзя въ военномъ вѣдомствѣ допустить непосредственнаго, безъ вѣдома начальниковъ, дѣйствія военныхъ прокурора и слѣдователя". „Такое самостоятельное вмѣшательство военныхъ прокурора и слѣдователя въ дѣла, подвѣдомыя военнымъ начальникамъ, повело бы на практикѣ къ самымъ непріятнымъ столкновеніямъ между законными органами преслѣдовательной власти и военными начальниками и могло бы имѣть самыя невыгодныя послѣдстія" [1]. Поэтому военному начальству должно быть предоставлено въ каждомъ данномъ случаѣ исключительное право рѣшать, безъ всякаго участія военно-судебныхъ должностныхъ лицъ,—надлежитъ ли приступить къ законному слѣдствію, или же дѣло по неважности его можетъ быть окончено административнымъ порядкомъ [2].

Итакъ, для того, чтобы военный слѣдователь могъ приступить къ производству предварительнаго слѣдствія, необходима наличность требованія о производствѣ слѣдствія подлежащаго военнаго начальника, т. е. того, отъ котораго въ каждомъ данномъ случаѣ зависитъ возбужденіе уголовнаго преслѣдованія [3]. При этомъ распоряженіе о производствѣ предварительнаго слѣдствія дѣлается по непосредственному сношенію военнаго начальника съ военнымъ слѣдователемъ, а не чрезъ посредство военнаго прокурора [4]. Здѣсь также, какъ и въ общемъ процессѣ, естественно возникаетъ вопросъ, всякое ли требованіе военнаго начальника въ этомъ смыслѣ обязательно для военнаго слѣдователя? Военно-судебный уставъ, въ противоположность уставу уголовнаго судопроизводства, прямо предусматриваетъ возможность разномыслія между военнымъ начальникомъ и военнымъ слѣдователемъ относительно необходимости начатія послѣднимъ предварительнаго слѣдствія. Ст. 347 военно-судебнаго устава обязываетъ военнаго слѣдо-

---

[1]) Тамъ же стр. 55.
[2]) Сб. зак. раб., стр. 919.
[3]) См. выше главу о возбужд. угол. пресл.
[4]) Рѣшеніе Гл. В. Суда 1885 г. № 57.

вателя возвратить начальнику дѣло съ своимъ постановленіемъ, если онъ найдетъ, что „порученное ему военнымъ начальствомъ слѣдствіе не подлежитъ его производству“. Но необходимо пояснить это правило 347 ст., такъ какъ оно составлено въ настолько общихъ выраженіяхъ, что подъ него можно подвести всякій отказъ военнаго слѣдователя отъ производства слѣдствія.

Мы уже говорили, что военному начальству принадлежитъ обвинительная власть въ войскахъ, т. е. власть обнаруживать преступныя дѣянія, возбуждать уголовное преслѣдованіе противъ подозрѣваемыхъ и предавать ихъ военному суду. Поэтому военному начальству должно принадлежать исключительное право оцѣнки полученныхъ имъ свѣдѣній о преступномъ дѣяніи и о предполагаемомъ виновникѣ его, съ точки зрѣнія достовѣрности этихъ свѣдѣній и основательности ихъ для начатія предварительнаго слѣдствія. Въ этомъ отношеніи, военный слѣдователь обязанъ подчиниться взгляду военнаго начальника и не можетъ вступать съ нимъ въ пререканія объ отсутствіи въ дѣлѣ достаточныхъ основаній къ начатію предварительнаго слѣдствія.

Иное дѣло относительно ***законности*** требованій военнаго начальства о производствѣ предварительнаго слѣдствія. Военный слѣдователь, какъ органъ военно-судебной власти, притомъ обладающій спеціальнымъ военно-юридическимъ образованіемъ, не менѣе компетентенъ, чѣмъ военный начальникъ, въ толкованіи и примѣненіи законовъ къ каждому данному случаю и не менѣе послѣдняго обязанъ исполнять законы. Поэтому военный слѣдователь не только вправѣ, но и обязанъ въ каждомъ данномъ случаѣ войдти въ обсужденіе требованія военнаго начальника о производствѣ слѣдствія, съ точки зрѣнія, ***законно ли оно***, т. е. имѣются ли въ дѣлѣ признаки преступнаго дѣянія, предусмотрѣннаго уголовными законами, подсудно ли дѣло военно-окружному суду и подлежитъ ли производству чрезъ военнаго слѣдователя, нѣтъ ли въ дѣлѣ законныхъ причинъ, препятствующихъ возбужденію уголовнаго иска, и сдѣлано ли распоряженіе о производствѣ слѣдствія подлежащимъ военнымъ начальникомъ. Въ этомъ послѣд-

немъ смыслѣ только и можетъ быть толкуема 347 ст., какъ обязывающая военнаго слѣдователя не принимать къ своему производству требованій военныхъ начальниковъ, сдѣланныхъ съ нарушеніемъ дѣйствующихъ законовъ.

Въ виду изложенныхъ соображеній, военный слѣдователь не долженъ подчиняться той квалификаціи даннаго дѣянія, которую далъ ему военный начальникъ. Ст. 152 инструкціи военно-окружнымъ судамъ прямо обязываетъ военнаго слѣдователя въ постановленіяхъ о принятіи дѣлъ къ производству не ограничиваться перечисленіемъ преступныхъ дѣяній въ томъ видѣ, какъ они изложены въ сообщеніи военнаго начальника, но указывать и фактическія обстоятельства, въ которыхъ выразились эти дѣянія по даннымъ, заключающимся въ дознаніи. А Главный Военный Судъ требуетъ, чтобы военные слѣдователи, получивъ предложеніе военнаго начальника о производствѣ предварительнаго слѣдствія по извѣстному преступному дѣянію, прежде всего устанавливали *существо этого дѣянія* и *подсудность его,* руководствуясь въ этомъ отношеніи не предположеніями, а точнымъ смысломъ сообщенныхъ имъ свѣдѣній [1]).

Такимъ образомъ военный слѣдователь прежде всего долженъ выяснить себѣ *существо* того дѣянія, о которомъ требуется производство слѣдствія, т. е. онъ долженъ установить на основаніи данныхъ, находящихся въ дознаніи или сообщеніи военнаго начальника, имѣются ли въ этомъ дѣяніи признаки преступленія, и, если имѣются, то какимъ именно уголовнымъ закономъ оно предусмотрѣно. Сообразно этому, военный слѣдователь обязанъ опредѣлить *подсудность* даннаго дѣла, подлежитъ ли оно вѣдѣнію военно-окружнаго или полкового судовъ, или же вѣдѣнію суда гражданскаго вѣдомства, такъ какъ для военнаго слѣдователя обязательно принятіе такихъ только дѣлъ, которыя подсудны военно-окружному суду [2]). Если дѣло окажется подсуднымъ этому послѣднему суду, то военный слѣдователь обязанъ войдти

---

[1]) Рѣшеніе Главн. Воен. Суда 1884 г. № 79.

[2]) Ст. 335 в. с. устава.

въ разсмотрѣніе той *обстановки*, въ которой было совершено преступное дѣяніе, для опредѣленія, подлежитъ ли данное дѣло разслѣдованію чрезъ военнаго или судебнаго слѣдователя, и, если чрезъ военнаго слѣдователя, то чрезъ какого именно. Поэтому, когда изъ разсмотрѣнія дознанія окажется, что дѣло не подсудно военно-окружному суду или не подлежитъ разслѣдованію чрезъ того именно военнаго слѣдователя, къ которому обращено требованіе о производствѣ предварительнаго слѣдствія, то послѣдній, согласно 347 ст., долженъ возвратить все дѣло военному начальнику. При этомъ военному слѣдователю предоставлены весьма важныя права, какихъ не имѣетъ судебный слѣдователь, а именно: право возвращать военному начальнику дознаніе, по причинѣ *неполноты* его, когда въ немъ не имѣется свѣдѣній, необходимыхъ для разрѣшенія указанныхъ выше вопросовъ, и право требовать отъ военнаго начальника дополнительныхъ свѣдѣній по тому же поводу [1]). Важность этихъ правъ военнаго слѣдователя заключается въ томъ, что они предотвращаютъ неправильное направленіе предварительнаго слѣдствія и избавляютъ слѣдователя отъ излишнихъ разыскныхъ дѣйствій.

Также долженъ былъ бы поступать, по нашему мнѣнію, военный слѣдователь и въ тѣхъ случаяхъ, когда въ дознаніи или сообщеніи военнаго начальника имѣются недостаточныя свѣдѣнія о причинахъ, препятствующихъ возбужденію уголовнаго преслѣдованія. Въ виду чисто формальнаго значенія этихъ причинъ, каковы напр. давность, Всемилостивѣйшій манифестъ и т. п., для повѣрки свѣдѣній, имѣющихся о нихъ въ дознаніи, незачѣмъ производить предварительное слѣдствіе и незачѣмъ ставить подозрѣваемаго въ положеніе обвиняемаго, связанное съ весьма большими неудобствами и отягощеніями для послѣдняго. Къ тому же военное начальство не можетъ быть затруднено точной провѣркой подобныхъ свѣдѣній тѣмъ болѣе, что оно само должно руко-

---

[1]) Ст. 153 инструкц. военно-окруж. судамъ, см. также рѣшен. Главн. Воен. Суда 1890 г. № 43 и 1892 г. № 26.

водствоваться постановленіями закона, воспрещающими возбуждать уголовное преслѣдованіе въ извѣстныхъ случаяхъ (ст. 225 в. с. устава).

Затѣмъ военный слѣдователь долженъ убѣдиться, исходитъ ли распоряженіе о производствѣ предварительнаго слѣдствія отъ *подлежащаго* военнаго начальника. Подлежащимъ же начальникомъ будетъ тотъ, которому подчинено подозрѣваемое лицо, или въ вѣдѣніи котораго находится мѣсто, гдѣ случилось происшествіе, носящее на себѣ признаки преступнаго дѣянія, подсуднаго военно-окружному суду, если при томъ онъ пользуется правами не меньшими, чѣмъ полковые командиры (ст. 339 в. с. устава). Начáтіе слѣдствія вопреки этому правилу можетъ состоять не только въ нарушеніи установленнаго закономъ порядка, но и повести къ весьма непріятнымъ столкновеніямъ съ тѣмъ начальникомъ, которому, дѣйствительно, принадлежитъ въ данномъ случаѣ право возбужденія предварительнаго слѣдствія. Въ особенности, на практикѣ возможны подобные случаи по дѣламъ о происшествіяхъ въ казенныхъ зданіяхъ, занимаемыхъ войсками и военными учрежденіями, когда эти происшествія связаны съ поврежденіемъ этихъ зданій, напр. пожаръ и т. п. Въ нашей собственной слѣдственной практикѣ былъ слѣдующій случай.

Прошлой зимой произошелъ пожаръ въ зданіи, занимаемомъ однимъ изъ отдѣльныхъ баталіоновъ, расположенныхъ въ Петербургѣ, при чемъ были получены почти одновременно предложенія о производствѣ предварительнаго слѣдствія отъ командира баталіона и отъ начальника инженерной дистанціи. Которое изъ этихъ предложеній должно быть принято? При разрѣшеніи этого вопроса необходимо имѣть въ виду, что зданія, занимаемыя войсками, принимаются послѣдними отъ военно-инженернаго вѣдомства по подробной описи принимаемыхъ казарменныхъ помѣщеній [1]). Затѣмъ войска должны уже сами заботиться объ исправномъ содержаніи принятыхъ зданій и отвѣчаютъ за неисправности, про-

---

[1]) *Лобко.* Записки военной администраціи, стр. 230.

исшедшія по ихъ винѣ. Но, кромѣ того, начальнику отдѣльной части войскъ принадлежитъ исключительное право ***полицейскаго*** надзора за всѣмъ случающимся въ мѣстѣ расположенія его части, такъ какъ онъ одинъ отвѣчаетъ за порядокъ и спокойствіе въ ввѣренной ему командѣ. На его исключительной обязанности лежитъ обнаруженіе преступныхъ дѣяній и преслѣдованіе виновныхъ въ мѣстѣ расположенія ввѣренной ему части войскъ, и потому ему должно быть представлено исключительное право дѣлать распоряженія о производствѣ дознаній и предварительныхъ слѣдствій по всѣмъ преступленіямъ и происшествіямъ, случающимся въ зданіяхъ, занимаемыхъ войсками. Напротивъ, военно-инженерному начальству принадлежитъ только ***техническій*** надзоръ за зданіями, занимаемыми войсками и военными учрежденіями. Поэтому и не можетъ быть принято предложеніе начальника инженерной дистанціи о происшествіи въ зданіи, занимаемомъ какою либо частью войскъ или военнымъ учрежденіемъ, помимо начальника этой части или учрежденія.

Исключеніе изъ изложенныхъ правилъ о степени обязательности для военныхъ слѣдователей требованій военнаго начальства о производствѣ предварительнаго слѣдствія сдѣлано только для дѣлъ о пожарахъ и т. п. происшествіяхъ, связанныхъ съ поврежденіемъ казеннаго имущества, когда военный слѣдователь во всякомъ случаѣ обязанъ принять дѣло къ своему производству, хотя бы дознаніемъ не было обнаружено ни виновнаго въ этомъ происшествіи, ни признаковъ преступнаго дѣянія, подсуднаго военно-окружному суду. Но подобныя дѣла военный слѣдователь обязанъ принимать къ производству лишь для удостовѣренія, соблюдены ли были военнымъ начальствомъ всѣ мѣры предосторожности, требуемыя закономъ [1]).

Въ случаѣ отказа военнаго слѣдователя отъ производства предварительнаго слѣдствія, военно-судебный уставъ опре-

---

[1]) Прик. по воен. вѣд. 1888 г., № 183, см. также предпис. нач. главн. воен. судн. упр. 1891 г., № 591.

дѣляетъ особый порядокъ разрѣшенія подобныхъ пререканій между военнымъ начальствомъ и военнымъ слѣдователемъ. Въ этомъ также проявляется преимущество военно-судебнаго устава передъ уставомъ уголовнаго судопроизводства, который не предусматриваетъ возможности отказа судебнаго слѣдователя отъ предложенія прокурора о производствѣ предварительнаго слѣдствія. И только практика, какъ это было указано уже выше, разъяснила, что отказъ судебнаго слѣдователя отъ производства слѣдствія по предложенію прокурора долженъ восходить на разрѣшеніе окружнаго суда въ порядкѣ 277 ст. у. у. с. [1]).

Этотъ порядокъ, по военно-судебному уставу, заключается въ томъ, что военный слѣдователь, найдя дѣло не подлежащимъ своему производству, возвращаетъ его обратно военному начальнику съ своимъ постановленіемъ и увѣдомляетъ объ этомъ военнаго прокурора. Если военный начальникъ, сдѣлавшій распоряженіе о производствѣ слѣдствія, *не согласится* съ мнѣніемъ слѣдователя, то онъ препровождаетъ дѣло къ военному прокурору, который обязанъ составить по нему свое заключеніе и представить его немедленно, вмѣстѣ съ дѣломъ, высшему, въ порядкѣ подчиненности, военному начальнику, которому предоставлено окончательно разрѣшить вопросъ о дальнѣйшемъ направленіи дѣла [2]). Такой же порядокъ долженъ быть соблюдаемъ, по разъясненію Главнаго Военнаго Суда, и въ тѣхъ случаяхъ, когда военный слѣдователь при производствѣ предварительнаго слѣдствія, усмотритъ, что дѣло подсудно не военному суду, а суду гражданскаго вѣдомства [3]).

Дѣятельность военнаго слѣдователя по принятію предложеній отъ военныхъ начальниковъ о производствѣ предварительнаго слѣдствія поставлена подъ контроль военнаго прокурора. Если военный слѣдователь не приметъ дѣла къ своему производству по законнымъ причинамъ, то военный прокуроръ, получивъ увѣдомленіе слѣдователя, обязанъ за-

---

[1]) Опред. Сената 6 марта 1889 г.

[2]) Ст. 347 в. с. устава.

[3]) Рѣшеніе Главнаго Военнаго Суда 1885 г. № 166.

просить военнаго начальника, назначившаго слѣдствіе, о воспослѣдовавшихъ распоряженіяхъ съ его стороны по постановленію военнаго слѣдователя. Затѣмъ, усмотрѣвъ неправильный отказъ военнаго слѣдователя отъ принятія къ своему производству переданнаго военнымъ начальникомъ дѣла, военный прокуроръ обязанъ довести объ этомъ немедленно до свѣдѣнія этого военнаго начальника. Если же военный слѣдователь приметъ къ своему производству дѣло, не подлежащее вовсе вѣдѣнію военнаго слѣдователя, то военный прокуроръ сообщаетъ объ этомъ немедленно предсѣдателю военно-окружнаго суда [1]).

Надзоръ за слѣдствіями, производимыми военными слѣдователями, предоставленъ военному начальнику, по требованію котораго производится слѣдствіе, и военному прокурору.

Необходимость предоставленія ***военному начальству*** права наблюденія за производствомъ предварительнаго слѣдствія составители военно-судебнаго устава основывали на двоякаго рода соображеніяхъ. Съ одной стороны, они признали, что надзоръ за ходомъ слѣдствій со стороны военныхъ прокуроровъ не можетъ имѣть того живого дѣйствительнаго наблюденія, какое должно ожидать отъ прокурорскаго надзора въ гражданскомъ вѣдомствѣ, такъ какъ войска въ военныхъ округахъ расположены на пространствѣ нѣсколькихъ губерній, и военный прокуроръ, находясь въ центральномъ пунктѣ военнаго округа, не будетъ имѣть физической возможности къ постепенному ознакомленію съ тѣмъ, что раскрывается по слѣдствію и не будетъ потому въ состояніи судить о правильности и успѣшности дѣйствій военныхъ слѣдователей [2]). Съ другой же стороны, они имѣли въ виду, что военные начальники обязаны принимать участіе въ разрѣшеніи вопросовъ о преданіи обвиняемыхъ военному суду, и что потому нельзя лишить военныхъ начальниковъ всякаго способа къ постепенному ознакомленію съ ходомъ слѣдственныхъ дѣлъ и къ нѣкоторому по крайней мѣрѣ наблю-

---

[1]) Ст. 11, 12 и 13 инструкц. прокурор. надзору.

[2]) Объясн. зап. къ пр. осн. пол., сб. закон. раб. стр. 59.

денію за тѣмъ, чтобы на слѣдствіи были собраны всѣ тѣ доказательства, которыя необходимы для полнаго разъясненія преступнаго дѣянія [1]).

Надзоръ военнаго начальника, по распоряженію котораго производится предварительное слѣдствіе, за производствомъ слѣдствія выражается въ томъ, что онъ можетъ освѣдомляться лично или чрезъ довѣренное лицо о положеніи слѣдствія и обращать вниманіе слѣдователя на такія обстоятельства, какія признаетъ нужными для разъясненія дѣла [2]). Военно-судебный уставъ не содержитъ въ себѣ никакихъ постановленій о степени обязательности для военнаго слѣдователя подобныхъ указаній военнаго начальника, изъ чего слѣдуетъ заключить, что военный слѣдователь можетъ входить въ обсужденіе этихъ указаній не только съ точки зрѣнія законности ихъ, но и съ точки зрѣнія ихъ основательности и соотвѣтствія съ обстоятельствами каждаго даннаго дѣла и можетъ не исполнять ихъ, если найдетъ не соотвѣтствующими этимъ условіямъ. Ст. 344 военно-судебнаго устава предоставляетъ военному начальнику, распорядившемуся о производствѣ слѣдствія, лишь право въ случаѣ неуваженія военнымъ слѣдователемъ сдѣланныхъ имъ указаній относиться объ этомъ чрезъ военнаго прокурора въ военно-окружный судъ. Также точно можетъ поступать военный начальникъ и въ томъ случаѣ, когда онъ усмотритъ медленность въ дѣйствіяхъ военнаго слѣдователя. При этомъ практика установила правило, въ силу котораго, вмѣстѣ съ назначеніемъ слѣдствія по дѣламъ *о похищеніи, порчѣ или растратѣ казеннаго воинскаго имущества*, военные начальники должны поручать военнымъ слѣдователямъ разслѣдованіе всѣхъ упущеній, сдѣланныхъ по храненію этого имущества, а высшіе начальники должны слѣдить за исполненіемъ этого правила и съ своей стороны дѣлать по этимъ дѣламъ дополнительныя распоряженія и указанія военнымъ слѣдователямъ, когда представится въ томъ надобность [3]).

---

[1]) Тамъ же стр. 60.

[2]) Ст. 344 в. с. устава.

[3]) Цирк. гл. в. с. управл. 25 января 1882 г. № 540 и цирк. в. м. 16 мая 1883 г. № 3208.

Военный прокуроръ не можетъ дѣлать предложеній военному слѣдователю о производствѣ предварительнаго слѣдствія и самъ слѣдствій не производитъ, но ему принадлежитъ надзоръ за производствомъ военными слѣдователями и особыми слѣдственными коммисіями предварительныхъ слѣдствій [1]). Поэтому военный слѣдователь долженъ немедленно увѣдомлять военнаго прокурора о времени полученія требованія военнаго начальника о производствѣ слѣдствія и о начатіи слѣдствія [2]). Надзоръ военныхъ прокуроровъ за производствомъ слѣдствій военными слѣдователями основанъ на тѣхъ же началахъ, какъ и надзоръ прокуроровъ окружныхъ судовъ за слѣдствіями, производимыми судебными слѣдователями, и статьи, устанавливающія порядокъ надзора военныхъ прокуроровъ за дѣйствіями военныхъ слѣдователей, представляютъ буквальную перепечатку соотвѣтствующихъ статей устава уголовнаго судопроизводства [3]). Вслѣдствіе этого, всѣ высказанныя нами соображенія объ отношеніяхъ между прокурорами окружныхъ судовъ и судебными слѣдователями въ стадіи предварительнаго слѣдствія должны имѣть примѣненіе и къ отношеніямъ военныхъ прокуроровъ къ военнымъ слѣдователямъ въ той же стадіи процесса. Но здѣсь же слѣдуетъ упомянуть, что и Главный Военный Судъ считаетъ не всякое требованіе военнаго прокурора обязательнымъ для военнаго слѣдователя, а лишь тѣ требованія, которыя согласны съ дѣйствующими законами. Такъ, напр. Главный Военный Судъ разъяснилъ, что 368 ст. в. с. устава, обязывающая военнаго слѣдователя исполнять законныя требованія военнаго прокурора, касающіяся *изслѣдованія преступныхъ дѣяній и собранія доказательствъ*, не предоставляетъ военному прокурору права привлекать кого либо въ качествѣ обвиняемаго помимо военнаго начальства [4]). Поэтому требованіе военнаго прокурора о составленіи военнымъ слѣдователемъ постановленія объ основаніяхъ для возбужденія уго-

---

[1]) Ст. 366 в. с. устава.

[2]) Ст. 346 в. с. у.

[3]) Ср. ст. 366—374 в. с. у. съ ст. 278, 280—287 у. у. с.

[4]) Рѣш. Главнаго Военнаго Суда 1885 г. № 166 и 1894 г. № 103.

ловнаго преслѣдованія противъ лица, не привлеченнаго къ слѣдствію въ качествѣ обвиняемаго, *не обязательно для военнаго слѣдователя* [1]). Затѣмъ, если военный слѣдователь встрѣтитъ *препятствіе* къ исполненію законнаго требованія военнаго прокурора, то онъ также, какъ и судебный слѣдователь, принимая мѣры къ исполненію требуемаго, *насколько это возможно*, увѣдомляетъ о томъ предъявившаго требованіе [2]). Но военный слѣдователь въ этомъ случаѣ *не долженъ выжидать* разрѣшенія военнаго прокурора, какъ судебный слѣдователь гражданскаго вѣдомства. Составители военно-судебнаго устава сдѣлали умышленно это отступленіе отъ устава уголовнаго судопроизводства. Они нашли необходимымъ ввести въ уставъ постановленія устава уголовнаго судопроизводства о степени обязательности требованій военнаго прокурора для военныхъ слѣдователей „но съ тѣмъ измѣненіемъ, что военному слѣдователю не ставится въ обязанность ожидать разрѣшенія военнаго прокурора. Такое отступленіе сдѣлано въ тѣхъ видахъ, что по обширности военныхъ округовъ, военный прокуроръ можетъ иногда находиться въ отдаленіи отъ мѣста производства слѣдствія, и потому ожиданіе слѣдователемъ сказаннаго разрѣшенія отъ прокурора могло бы замедлять производство дѣла“ [3]).

Кромѣ того, военному прокурору въ порядкѣ надзора за производствомъ предварительнаго слѣдствія предоставлено право доводить до свѣдѣнія подлежащаго военнаго начальника объ обнаруженіи имъ при наблюденіи за производствомъ слѣдствія или вообще при разсмотрѣніи поступающихъ къ нему дѣлъ признаковъ такого преступнаго дѣянія, подсуднаго военному суду, по которому еще не было возбуждено преслѣдованіе. Если же военный начальникъ оставитъ подобное сообщеніе военнаго прокурора безъ послѣдствій, то прокуроръ обязанъ донести объ этомъ непосредственному высшему начальнику и главному военному прокурору [4]).

---

[1]) Рѣшеніе Главнаго Военнаго Суда 1891 г. № 108.

[2]) Ст. 369 в. с. у.

[3]) Объясн. зап. къ проект. устава, сб. законод. раб. стр. 373.

[4]) Ст. 375 в. с. устава.

По уставу 1867 года такія же права принадлежали военному прокурору относительно всѣхъ *общихъ* преступныхъ дѣяній военно-служащихъ, подсудныхъ военному суду, и притомъ не только во время наблюденія за производствомъ предварительнаго слѣдствія, но и вообще, какимъ-бы путемъ ни дошли до военнаго прокурора свѣдѣнія объ этихъ дѣяніяхъ [1]). Составители устава 1867 года, предоставляя подобныя права военному прокурору, исходили изъ того соображенія, что могутъ быть такіе случаи, когда преступныя дѣянія дойдутъ до свѣдѣнія прокурора прежде, чѣмъ до военныхъ начальниковъ, или послѣдніе не обратятъ по какимъ-либо причинамъ надлежащаго вниманія на преступленіе, совершившееся въ подвѣдомственной имъ части, а между тѣмъ оно сдѣлается извѣстнымъ военному прокурору [2]). Они находили что пресѣченіе для военныхъ прокуроровъ всякой возможности къ оглашенію остающихся въ безгласности преступленій было-бы несогласно съ интересами истины [3]). Къ тому-же подобный порядокъ, не обязывая начальника къ непремѣнному наряду слѣдствія и устраняя прямое вмѣшательство прокуроровъ въ дѣла военныхъ начальниковъ, нисколько не стѣсняетъ принадлежащей послѣднимъ власти преслѣдованія противозаконныхъ дѣйствій, но вмѣстѣ съ тѣмъ открываетъ для высшаго начальства возможность къ обнаруженію такихъ преступленій, которыя иначе, ко вреду общественнаго порядка, могли-бы остаться сокрытыми [4]). Меньшинство коммисіи по составленію основныхъ положеній предлагало даже распространить эти права военныхъ прокуроровъ вообще на всѣ случаи совершенія военнослужащими важныхъ преступныхъ дѣяній, какъ общихъ такъ и воинскихъ, такъ-какъ, по мнѣнію меньшинства коммисіи, „молчаніе военнаго прокурора о такихъ могущихъ доходить до него злоупотребленіяхъ *по службѣ*, которыя упорно скрываются начальниками или изъ страха, или по другимъ причинамъ, не могутъ быть обнаружены подчиненными на-

---

[1]) Ст. 417 в. с. уст. 1867 г.

[2]) Об. зап. къ пр. осн. пол., сб. зак. раб., стр. 56.

[3]) Тамъ-же, стр. 56 и 58.

[4]) Тамъ-же, стр. 58.

чальникамъ лицами, не только несовмѣстно съ обязанностями и стремленіями высшаго правительства, но и противно первѣйшимъ потребностямъ строгой справедливости“ [1]).

При пересмотрѣ военно-судебнаго устава въ 1884 году права военныхъ прокуроровъ сообщать, по дошедшимъ до нихъ свѣдѣніямъ, военнымъ начальникамъ о преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ были видоизмѣнены въ двоякомъ смыслѣ: во первыхъ, эти права военныхъ прокуроровъ были ограничены исключительно случаями обнаруженія ими преступныхъ дѣяній при наблюденіи за производствомъ предварительнаго слѣдствія или при разсмотрѣніи поступившихъ къ нимъ дѣлъ и, во вторыхъ, они были расширены распространеніемъ ихъ и на воинскія преступныя дѣянія. При этомъ, руководствовались, какъ видно изъ законодательныхъ работъ, съ одной стороны, требованіями практики, такъ-какъ почти не встрѣчалось случаевъ, чтобы учрежденія и лица съ своими сообщеніями, заявленіями и жалобами обращались не къ военному начальству, а къ военному прокурору, и съ другой стороны, тѣмъ соображеніемъ, что, по особенностямъ военнаго судопроизводства, всѣ сообщенія, заявленія и жалобы на военно-служащихъ должны непремѣнно стекаться у военнаго начальства [2]).

Мы считаемъ необходимымъ высказать и наше собственное мнѣніе по поводу только-что изложеннаго нами, а именно мы болѣе склоняемся къ мнѣнію меньшинства коммисіи по составленію основныхъ положеній воен. суд. уст., т. е. къ предоставленію военнымъ прокурорамъ права сообщать военному начальству, въ порядкѣ 375 ст. дѣйствующаго устава, о всѣхъ преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ, подлежащихъ разсмотрѣнію въ военномъ судѣ, какъ *общихъ* такъ и *воинскихъ*, если они, какимъ-бы то ни было путемъ стали извѣстными военному прокурору. Предоставленіе подобнаго права военно-прокурорскому надзору, при достаточной независимости его отъ мѣстнаго

---

[1]) Тамъ-же, стр. 57.
[2]) Об. зап., стр. 24.

военнаго начальства и при подчиненіи его военному министру черезъ главнаго военнаго прокурора, послужило-бы, по нашему мнѣнію, только къ пользѣ военной службы, такъ-какъ несомнѣнно усилило-бы энергію обнаруживанія и преслѣдованія преступныхъ дѣяній, совершаемыхъ въ военномъ вѣдомствѣ. Подобныя права военныхъ прокуроровъ, не представляя собою прямого вмѣшательства во внутреннюю жизнь войска, нисколько не нарушили-бы исключительныхъ правъ военныхъ начальниковъ на возбужденіе уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ военной подсудности. Военному начальству и при такомъ порядкѣ всегда принадлежалъ-бы единственно рѣшающій голосъ въ вопросѣ, слѣдуетъ-ли въ томъ или другомъ данномъ случаѣ возбудить уголовное преслѣдованіе по дѣлу, подсудному военному суду[1]). Опасаться увлеченія военныхъ прокуроровъ въ этомъ отношеніи; а тѣмъ болѣе „малоосновательныхъ и придирчивыхъ представленій“ [2]) съ ихъ стороны военнымъ начальникамъ, по нашему мнѣнію, не слѣдуетъ, такъ-какъ за лойяльность и умѣренность пользованія указаннымъ правомъ военными прокурорами ручается ихъ довольно высокое положеніе въ военной іерархіи. Въ подтвержденіе нашего мнѣнія мы не можемъ не сослаться на примѣръ Франціи, гдѣ судебная полиція обнаруживаетъ по своей иниціативѣ преступныя дѣянія, подсудныя военному суду, и всѣ доходящія до нея свѣдѣнія объ этихъ преступныхъ дѣяніяхъ непосредственно направляетъ къ командующему войсками территоріальнаго военнаго округа. А между тѣмъ французское законодательство, какъ мы уже указывали, весьма ревниво оберегаетъ права военныхъ начальниковъ по возбужденію уголовнаго преслѣдованія и назначенію предварительнаго слѣдствія [3]).

Что касается самаго производства предварительнаго слѣдствія, то военный слѣдователь дѣйствуетъ при тѣхъ же условіяхъ и тѣми же способами, какъ и судебный слѣдова-

---

[1]) Исключеніе представляетъ, какъ мы уже указывали, случай, предусмотрѣнный въ 364 и 365 ст. дѣйств. в. с. уст.

[2]) Выраженіе составителей устава, сб. зак., раб., стр. 58.

[3]) См. выше стр. 168, 169, 172 и 174.

тель гражданскаго вѣдомства, и всѣ постановленія устава уголовнаго судопроизводства о порядкѣ производства предварительныхъ слѣдствій имѣютъ примѣненіе и къ слѣдствіямъ, производимымъ военнымъ слѣдователемъ, при чемъ военный слѣдователь въ принятіи имъ тѣхъ или другихъ слѣдственныхъ дѣйствій руководствуется также только закономъ и своимъ внутреннимъ убѣжденіемъ. Здѣсь въ предѣлахъ нашей темы необходимо только разсмотрѣть особыя правила военно-судебнаго устава о принятіи мѣръ пресѣченія обвиняемымъ уклоняться отъ слѣдствія и суда, объ обнаруженіи при производствѣ слѣдствія новыхъ преступныхъ дѣяній и соучастниковъ обвиняемаго и о порядкѣ прекращенія предварительныхъ слѣдствій.

Военно-судебный уставъ устанавливаетъ различныя правила о принятіи военнымъ слѣдователемъ мѣръ пресѣченія противъ обвиняемыхъ гражданскихъ лицъ и противъ обвиняемыхъ изъ военнослужащихъ. Относительно лицъ гражданскаго вѣдомства, когда они являются участниками преступнаго дѣянія, подсуднаго военному суду, мѣры пресѣченія принимаются военнымъ слѣдователемъ на основаніи правилъ, изложенныхъ въ уставѣ уголовнаго судопроизводства [1]). Наблюденіе за принятіемъ этихъ мѣръ возложено на военнаго прокурора, при чемъ онъ пользуется тѣми же правами, какъ и прокуроръ окружнаго суда, относительно мѣръ пресѣченія, принимаемыхъ судебными слѣдователями [2]), о чемъ мы уже говорили въ предыдущей главѣ. Напротивъ, наблюденіе за принятіемъ военнымъ слѣдователемъ мѣръ пресѣченія противъ обвиняемыхъ изъ военнослужащихъ дѣйствующій военно-судебный уставъ преимущественно возлагаетъ на военнаго начальника, по распоряженію котораго производится предварительное слѣдствіе [3]). Это правило было введено въ уставъ только при пересмотрѣ его въ 1882—1884 годахъ, такъ какъ въ прежнемъ уставѣ наблюденіе за при-

---

[1]) Ст. 477 в. с. устава.

[2]) Ст. 370, 371, 372 в. с. устава и примѣч. къ 372 ст.

[3]) Ст. 476 в. с. устава.

нятіемъ мѣръ пресѣченія противъ военнослужащихъ принадлежало военному прокурору, а не военному начальству. Въ этомъ отношеніи при пересмотрѣ военно-судебнаго устава руководствовались тѣми соображеніями, что „по характеру военной службы, военнослужащіе находятся подъ постояннымъ наблюденіемъ непосредственнаго ихъ начальства, которому личное положеніе обвиняемаго извѣстно во всѣхъ подробностяхъ и гораздо лучше, чѣмъ кому либо изъ военно-судебныхъ чиновъ. Сверхъ того принятіемъ несоотвѣтствующихъ мѣръ пресѣченія, на военное начальство, помимо его воли, возлагается отвѣтственность за послѣдствія въ отношеніи такихъ лицъ, оставленіе которыхъ въ части военное начальство можетъ признать неудобнымъ и даже вреднымъ въ интересахъ охраненія внутренняго порядка“ [1]). Поэтому было признано, что „по особенностямъ военной службы, наблюденіе военной прокуратуры за правильностью принятія военнымъ слѣдователемъ мѣръ пресѣченія не составляетъ необходимаго условія и можетъ быть съ большею пользою замѣнено наблюденіемъ со стороны военнаго начальства“ [2]). Впрочемъ, Главный Военный Судъ, повидимому, стремится распространить наблюденіе военныхъ прокуроровъ за принятіемъ мѣръ пресѣченія и относительно обвиняемыхъ изъ военнослужащихъ, такъ какъ онъ разъяснилъ, что военный слѣдователь обязанъ исполнять требованія военнаго прокурора о сообщеніи ему причинъ *невзятія* подъ стражу такого лица, *хотя бы и военнослужащаго*, который обвиняется въ преступленіи, подвергающемъ его лишенію всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ [3]).

Наблюденіе военнаго начальника, по распоряженію котораго производится слѣдствіе, за соотвѣтственнымъ принятіемъ мѣръ пресѣченія относительно обвиняемыхъ изъ военнослужащихъ выражается въ томъ, что онъ можетъ всегда *усилить* мѣру пресѣченія, принятую военнымъ слѣдовате-

---

[1]) Законодат. дѣло по пересмотру устава, объяснит. записка къ проект. уст., стр. 27,

[2]) Тамъ же.

[3]) Рѣшеніе Гл. В. С. 1891 г. № 38.

лемъ, и принять своею властью болѣе строгую мѣру, увѣдомивъ только объ этомъ военнаго слѣдователя [1]). Но военный начальникъ ***не можетъ ослабить*** мѣры пресѣченія, избранной военнымъ слѣдователемъ, и обязанъ привести ее въ исполненіе, хотя бы считалъ ее не соотвѣтствующею, по своей строгости, обстоятельствамъ даннаго дѣла. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ военному начальнику предоставлено лишь право, вмѣстѣ съ распоряженіемъ о приведеніи въ исполненіе мѣры, избранной военнымъ слѣдователемъ, препроводить свое мнѣніе съ копіей постановленія слѣдователя къ военному прокурору для внесенія на разрѣшеніе военно-окружнаго суда (ст. 476). Устанавливая это правило, при пересмотрѣ военно-судебнаго устава, руководились тѣмъ соображеніемъ. что въ случаѣ признанія военнымъ начальствомъ мѣры пресѣченія, принятой военнымъ слѣдователемъ, слишкомъ строгой, права начальника должны быть ограничены представленіемъ своего мнѣнія суду, безъ права непосредственнаго распоряженія, такъ какъ строгость мѣры, опредѣленной военнымъ слѣдователемъ, можетъ вызываться такими обстоятельствами и соображеніями, которыя могутъ оставаться неизвѣстными, невѣрно понятыми и оцѣненными начальствомъ [2]).

Такимъ образомъ права военнаго начальства относительно взятія подъ стражу обвиняемаго противоположны правамъ прокурора окружнаго суда и военнаго прокурора по отношенію къ лицамъ гражданскаго вѣдомства. Требованія послѣднихъ обязательны для слѣдователя относительно ***освобожденія*** обвиняемыхъ изъ подъ стражи, но ***не задержанія*** ихъ, такъ какъ законъ имѣетъ цѣлью оградить лицъ гражданскаго вѣдомства отъ напраснаго, не вынужденнаго необходимостью лишенія свободы [3]); напротивъ, военный начальникъ ***всегда можетъ арестовать*** обвиняемаго изъ военнослужащихъ, по

---

[1]) Ст. 476 в. с. устава.

[2]) Законод. дѣло по пересмотру, объясн. зап. къ проект. устава, стр. 27

[3]) См. опр. Общ. Собр. Сената 29 октября 1873 г. и цирк. м. юстиц. 28 февраля 1874 г.

своему усмотрѣнію, даже офицеровъ [1]), но онъ не можетъ предъявлять требованій военному слѣдователю *объ освобожденіи* обвиняемаго, арестованнаго по постановленію слѣдователя. Къ сказанному слѣдуетъ добавить, что постановленія военнаго слѣдователя о принятіи мѣръ пресѣченія обвиняемымъ изъ военнослужащихъ уклоняться отъ слѣдствія и суда и объ измѣненіи этихъ мѣръ приводятся въ исполненіе по распоряженію военнаго начальства [2]).

Мы уже говорили, что военный слѣдователь не обладаетъ властью возбужденія уголовнаго преслѣдованія. Поэтому онъ ни въ какомъ случаѣ не можетъ приступить своею властью къ изслѣдованію преступнаго дѣянія, обнаруженнаго имъ при производствѣ слѣдствія о другомъ преступномъ дѣяніи и неимѣющаго существенной связи съ этимъ послѣднимъ дѣяніемъ, а также не можетъ возбудить преслѣдованія противъ соучастниковъ обвиняемаго, не привлеченныхъ еще къ слѣдствію въ качествѣ обвиняемыхъ, помимо требованія объ этомъ подлежащаго военнаго начальника. Въ этихъ случаяхъ военный слѣдователь, принимая мѣры къ сохраненію обнаруженныхъ признаковъ преступнаго дѣянія, а въ указанныхъ закономъ случаяхъ и къ пресѣченію подозрѣваемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія, немедленно доводитъ объ этомъ до свѣдѣнія военнаго начальника и военнаго прокурора. Затѣмъ начатіе изслѣдованія вновь обнаруженнаго преступнаго дѣянія и привлеченіе къ дѣлу, въ качествѣ обвиняемыхъ, обнаруженныхъ новыхъ соучастниковъ обвиняемаго могутъ состояться, на общемъ основаніи, не иначе, какъ по распоряженію военнаго начальника [3]). При этомъ практика настолько послѣдовательно проводитъ это правило, что предписываетъ военному слѣдователю въ своихъ постановленіяхъ ограничиваться означеніемъ обнаруженнаго преступнаго дѣянія только ссылкою на статью закона, предусматривающую это дѣяніе, прибѣгая лишь къ общимъ выраженіямъ, отнюдь

---

[1]) См. рѣшеніе Гл. В. С. 1889 г. № 11.

[2]) Ст. 475 в. с. устава.

[3]) Ст. 348 в. с. у.

не допуская въ самомъ текстѣ и мотивахъ постановленія выраженій какъ бы предрѣшающихъ виновность привлекаемаго [1]). Право военнаго слѣдователя доводить до свѣдѣнія военнаго начальства объ обнаруженномъ имъ новомъ преступномъ дѣяніи принадлежитъ ему безконтрольно, и военный прокуроръ не вправѣ предписывать ему дѣлать это [2]).

Что касается права *прекращенія или пріостановленія* производства предварительнаго слѣдствія, то это право въ общемъ процессѣ, какъ мы видѣли, принадлежитъ исключительно суду (ст. 277 у. у. с.); въ нашемъ же военномъ процессѣ право прекращенія или пріостановленія производства предварительнаго слѣдствія принадлежитъ только обвинительной власти, военному начальству и военной прокуратурѣ, по взаимному соглашенію. Затѣмъ, судебный слѣдователь гражданскаго вѣдомства можетъ направлять дѣло къ прекращенію или пріостановленію не только по законнымъ причинамъ, но и въ виду совершенной недостаточности собранныхъ уликъ; военный же слѣдователь можетъ направить дѣло къ прекращенію только тогда, когда усмотритъ *законное* основаніе къ прекращенію или пріостановленію слѣдствія. Оцѣнка достаточности или недостаточности собранныхъ уликъ въ нашемъ военномъ процессѣ принадлежитъ исключительно военно-обвинительной власти, военному начальнику и военному прокурору [3]).

Порядокъ прекращенія или пріостановленія производства предварительнаго слѣдствія, по военно-судебному уставу, заключается въ томъ, что военный слѣдователь, обнаруживъ *законное* основаніе къ пріостановленію или прекращенію слѣдствія, пріостанавливаетъ производство и отсылаетъ дѣло военному прокурору. Здѣсь прежде всего возникаетъ вопросъ, что слѣдуетъ разумѣть подъ понятіемъ „законное основаніе къ пріостановленію или прекращенію слѣдствія?“ Главный

---

[1]) Цирк. воен. мин. по гл. в. с. упр. 12 августа 1885 г. № 4295 и ст. 165 инструкц. воен. окруж. судамъ.

[2]) Рѣш. Гл. В. С. 1891 г. № 108.

[3]) Ст. 363 в. с. у., см. также рѣш. Гл. В. С. 1890 г. № 118; 1891 г. № 5 и 55; 1892 г. № 89.

Военный Судъ даетъ слишкомъ узкое толкованіе этому понятію, разумѣя подъ „законнымъ основаніемъ" только наличность причинъ, указанныхъ въ 225 ст. устава [1]), которая говоритъ о смерти обвиняемаго, давности, Высочайшемъ манифестѣ и т. п. Неправильность такого толкованія уже видна изъ того обстоятельства, что 363 ст. в. с. устава имѣетъ въ виду не только *прекращеніе* производства слѣдствія, но и *пріостановленіе* его. Между тѣмъ наличность причинъ, указанныхъ въ 225 ст. в. с. устава, обусловливаетъ совершенное прекращеніе дѣла; при наличности этихъ причинъ дѣло не можетъ быть пріостановлено, такъ какъ онѣ окончательно погашаютъ уголовную отвѣтственность обвиняемаго. *Пріостановлено* же дѣло можетъ быть только по другимъ законнымъ причинамъ, каковыми являются: возникновеніе преюдиціальныхъ вопросовъ (ст. 236), отсутствіе жалобы потерпѣвшаго по дѣламъ уголовно-частнымъ (ст. 214), необнаруженіе обвиняемаго и т. п. Кромѣ того и къ *прекращенію* производства слѣдствія могутъ быть другія законныя основанія, кромѣ основаній, указанныхъ въ 225 ст. в. с. устава, напр. если будетъ обнаружена наличность уже состоявшагося и вошедшаго въ законную силу судебнаго приговора по тому дѣянію, о которомъ производится слѣдствіе (ст. 230 и 231 в. с. у.). Поэтому слѣдовало бы держаться того правила, вытекающаго изъ буквальнаго смысла 363 ст. в. с. устава, что военный слѣдователь долженъ направлять дѣло въ порядкѣ 363 ст. во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда буквальный или общій смыслъ закона требуетъ *прекращенія* или *пріостановленія* производства слѣдствія. Случаи эти, какъ мы указали, могутъ быть довольно разнообразны, и ихъ нельзя подвести подъ одну 225 ст.

Военный прокуроръ, получивъ отъ военнаго слѣдователя слѣдственное производство съ постановленіемъ о прекращеніи или пріостановленіи его, препровождаетъ дѣло, вмѣстѣ съ своимъ заключеніемъ, къ начальнику, назначившему слѣдствіе. Если и военный начальникъ, и военный прокуроръ

---

[1]) См. тѣ-же рѣш. Главн. Воен. Суда.

найдутъ, что нѣтъ основаній къ дальнѣйшему производству слѣдствія, то оно прекращается, о чемъ доводится до свѣдѣнія высшаго, въ порядкѣ подчиненности, начальника. При несогласіи же военнаго начальника или военнаго прокурора на прекращеніе слѣдствія, дѣло представляется на окончательное разрѣшеніе высшаго, въ порядкѣ подчиненности, начальника. При этомъ, если слѣдствіе будетъ прекращено, при несогласіи на то военнаго прокурора, то онъ обязанъ донести объ этомъ главному военному прокурору [1]).

Особый порядокъ прекращенія и пріостановленія слѣдствія установленъ по тѣмъ дѣламъ, когда обнаружится, что обвиняемый не имѣетъ здраваго разсудка или страдаетъ умственнымъ разстройствомъ. Въ этомъ случаѣ слѣдователь долженъ направить обвиняемаго для надлежащаго освидѣтельствованія въ ближайшій окружный судъ [2]). При освидѣтельствованіи обвиняемаго въ окружномъ судѣ долженъ находиться, съ правомъ голоса, или самъ военный начальникъ, назначившій слѣдствіе, или одинъ изъ военныхъ чиновъ по назначенію его [3]). Затѣмъ актъ освидѣтельствованія обвиняемаго сообщается военному прокурору, который препровождаетъ его съ своимъ заключеніемъ подлежащему военному начальнику, послѣ чего судебное преслѣдованіе, по взаимному ихъ соглашенію и съ соблюденіемъ установленныхъ на то правилъ, т. е. слѣдовательно, въ порядкѣ 363 ст., или вовсе *прекращается*, когда окажется, что преступное дѣяніе совершено въ припадкѣ болѣзни, приводящемъ въ умоизступленіе или совершенное безпамятство, или же *только пріостанавливается*, если обвиняемый впалъ въ такое состояніе уже послѣ совершенія преступнаго дѣянія; при этомъ, въ послѣднемъ случаѣ назначается и необходимая мѣра пресѣченія лицу, о которомъ производилось слѣдствіе, способовъ ему уклоняться отъ слѣдствія и суда [4]).

По окончаніи предварительнаго слѣдствія военный слѣ-

---

[1]) Ст. 363 в. с. устава.
[2]) Ст. 422 в. с. устава.
[3]) Ст. 423 в. с. устава.
[4]) Ст. 424 в. с. устава.

дователь заключаетъ его и представляетъ все слѣдственное производство или къ военному прокурору, или непосредственно къ главному военному прокурору въ случаяхъ, указанныхъ въ 560 ст. в. с. устава.

Правила, установленныя военно-судебнымъ уставомъ для военныхъ слѣдователей, имѣютъ отношеніе и къ *военно-слѣдственнымъ коммисіямъ*, которыя могутъ быть назначаемы военнымъ министромъ и главными начальниками военныхъ округовъ для производства слѣдствія о воинскихъ преступныхъ дѣяніяхъ, въ случаѣ особой сложности дѣла, а также о важныхъ происшествіяхъ, случающихся въ мѣстахъ, состоящихъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства [1]).

Къ сказанному необходимо добавить, что наши военные слѣдователи назначаются на должность Высочайшимъ приказомъ, по представленію военнаго министра, изъ лицъ, обладающихъ спеціальнымъ военно-юридическимъ образованіемъ и пріобрѣтшихъ значительную судебную опытность, такъ какъ они назначаются обыкновенно изъ лицъ, пробывшихъ болѣе или менѣе продолжительное время въ должности помощника военнаго прокурора. Они входятъ въ составъ особаго военно-судебнаго вѣдомства, непосредственно подчиняются только военно-окружному суду и, кромѣ того, получаютъ вполнѣ обезпеченное содержаніе [2]). Такимъ образомъ, законодатель обставилъ дѣятельность военнаго слѣдователя всѣми условіями, необходимыми, чтобы обезпечить ему возможность самостоятельнаго, основаннаго лишь на законѣ и внутреннемъ убѣжденіи и независимаго отъ непосредственнаго вліянія военно-обвинительной власти, военнаго начальства и военнаго прокурора, изслѣдованія преступныхъ дѣяній. Въ этомъ заключается громадное преимущество нашего военно-судебнаго устава передъ французскимъ code de justice militaire, гдѣ военный слѣдователь (rapporteur), какъ мы уже говорили,

---

[1]) Ст. 336 в. с. устава (примѣчаніе).

[2]) *Примѣчаніе.* По уставу 1867 года, военные слѣдователи, подобно судебнымъ слѣдователямъ гражданскаго вѣдомства, считались членами военно-окружныхъ судовъ (ст. 30) и могли быть призываемы въ засѣданія военнаго суда въ случаѣ отсутствія постоянныхъ его членовъ (ст. 97).

назначается военнымъ министромъ изъ оберъ-офицеровъ или военныхъ чиновниковъ, т. е. изъ лицъ, не обладающихъ юридическимъ образованіемъ, подчиненъ военно-административной власти, а не суду и кромѣ того получаетъ весьма ограниченное содержаніе.

По нашему мнѣнію, военно-судебный уставъ имѣетъ значительныя преимущества и надъ уставомъ уголовнаго судопроизводства въ вопросѣ объ организаціи института слѣдователей. Военный слѣдователь, въ противоположность слѣдователю гражданскаго вѣдомства, ни въ какомъ случаѣ не можетъ приступить къ производству предварительнаго слѣдствія своею властью, безъ требованія обвинительной власти. Его дѣятельность ограничивается только изслѣдованіемъ преступнаго дѣянія въ предѣлахъ предъявленнаго ему обвиненія, что ставитъ нашего военнаго слѣдователя, дѣйствительно, въ положеніе судьи, могущаго безпристрастно собирать доказательства какъ въ пользу обвиненія, такъ и въ пользу обвиняемаго.

Поэтому представляется совершенно непонятнымъ выраженіе, которое употребили составители устава въ всеподданнѣйшемъ докладѣ коммисіи по разсмотрѣнію проекта устава, что „военный слѣдователь есть исключительно органъ личной власти военныхъ начальниковъ“ [1]. Къ такому выводу никакъ нельзя придти ни изъ разсмотрѣнія законодательныхъ работъ по составленію устава, во всей ихъ совокупности, ни изъ изученія дѣйствующаго законодательства. Напротивъ, и дѣйствующій военно-судебный уставъ, и мотивы къ нему создаютъ убѣжденіе, что военный слѣдователь есть не „органъ личной власти военныхъ начальниковъ“, а *органъ военно-судебной власти*, субъектомъ которой является Верховная Власть въ государствѣ, органъ, обязанный руководиться въ своей дѣятельности только закономъ и своимъ внутреннимъ убѣжденіемъ и единственно являющійся отвѣтственнымъ лицомъ за успѣхъ и цѣлесообразность произведеннаго слѣдствія. Приведенное выраженіе составителей военно-судебнаго устава можно объяснить только тѣмъ обстоятельствомъ, что оно упо-

---

[1] Сб. закон. раб. стр. 919.

треблено только одинъ разъ во всѣхъ законодательныхъ работахъ и именно въ томъ мѣстѣ всеподданнѣйшаго доклада, гдѣ составители устава старались оправдать необходимость реформы въ военномъ процессѣ и возражали противъ мнѣній многочисленныхъ противниковъ этой реформы. Здѣсь составители устава невольно употребили выраженія, нѣсколько умаляющія значеніе вновь создаваемаго военно-судебнаго вѣдомства, чтобы снять съ себя обвиненія, которыя взводились на нихъ людьми невѣжественными, привыкшими къ старому порядку и не понимавшими смысла реформы, и чтобы доказать, что введеніемъ новаго военнаго процесса нисколько не покушались на власть военныхъ начальниковъ, а напротивъ имѣли въ виду укрѣпить эту власть соотвѣтствующими потребностямъ жизни законами и тѣмъ усилить военную дисциплину [1]).

§ 2. *Отношенія между военною обвинительною властью и судебными слѣдователями гражданскаго вѣдомства въ области предварительнаго слѣдствія.*

По дѣламъ, подсуднымъ военно-окружному суду, предварительное слѣдствіе производится судебнымъ слѣдователемъ гражданскаго вѣдомства только въ тѣхъ случаяхъ, когда общее преступное дѣяніе учинено военнослужащими въ мѣстѣ,

---

[1]) *Примѣчаніе.* Составители военно-судебнаго устава, находя своею обязанностью прослѣдить въ всеподданнѣйшемъ докладѣ существенныя возраженія и критическія замѣчанія, какія слышались въ обществѣ противъ реформы военно-судебной части, прямо высказали въ этомъ докладѣ: «Всякое новое, болѣе значительное дѣло, а въ особенности дѣло столь многосложное, какъ военно-судебная реформа, соприкасающаяся со всѣми частями управленія, не можетъ не вызывать различныхъ взглядовъ, вопросовъ и сомнѣній, проистекающихъ отчасти отъ привычки къ дѣйствующему порядку и отъ боязни, что всякая перемѣна въ немъ должна повести къ худшему, отчасти же отъ недостаточнаго пониманія того, что предполагается сдѣлать, и вслѣдствіе этого отъ недостаточнаго уясненія настоящаго значенія и круга дѣйствій новыхъ учрежденій.—Различныя замѣчанія по отдѣльнымъ частнымъ вопросамъ служатъ очевиднымъ свидѣтельствомъ, что опасенія высказываются тамъ, гдѣ, при надлежащемъ общемъ соображеніи всей системы предположеннаго преобразованія, онѣ ни въ какомъ случаѣ не могли бы имѣть мѣста и упадаютъ сами собою при сознательной оцѣнкѣ той идеи, которая послѣдовательно проводится по всему проэкту» (всепод. докл., сб. зак. раб., стр. 918.).

состоящемъ въ вѣдѣніи гражданскаго начальства, и при томъ не при исполненіи ими обязанностей военной службы [1]). Мы уже говорили въ главѣ о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія, при какихъ условіяхъ судебный слѣдователь гражданскаго вѣдомства приступаетъ къ производству предварительнаго слѣдствія по дѣламъ, подсуднымъ военно-окружному суду, и объ отношеніяхъ, возникающихъ при этомъ между военнымъ начальствомъ и судебнымъ слѣдователемъ [2]). Тамъ же мы упоминали, что сообщеніе военнаго начальника о производствѣ слѣдствія по дѣлу, подсудному военному суду, не можетъ имѣть обязательнаго значенія для судебнаго слѣдователя и должно подлежать оцѣнкѣ послѣдняго не только съ точки зрѣнія законности этого сообщенія, но и съ точки зрѣнія наличности въ немъ достаточныхъ основаній къ возбужденію преслѣдованія. Дѣйствительно, судебный слѣдователь можетъ приступить къ слѣдствію только при наличности одного изъ законныхъ поводовъ, указанныхъ въ 297 ст. уст. уг. суд. Очевидно, что сообщенія военнаго начальства о производствѣ слѣдствія могутъ быть отнесены только ко второму пункту этой статьи, въ которомъ говорится о сообщеніяхъ полиціи, присутственныхъ мѣстъ и должностныхъ лицъ. Въ такомъ случаѣ, если судебный слѣдователь не найдетъ въ сообщеніи военнаго начальства достаточныхъ основаній къ производству слѣдствія, то онъ долженъ поступить на основаніи 309 ст. у. у. с., т. е. немедленно сообщить о томъ прокурору окружнаго суда. При этомъ, если прокуроръ найдетъ, что слѣдствіе должно имѣть мѣсто, то поводомъ къ начатію его уже будетъ не сообщеніе военнаго начальства, а предложеніе прокурора окружнаго суда, которое обязательно для судебнаго слѣдователя. Въ противномъ случаѣ, т. е. если и прокуроръ окружнаго суда или его товарищъ не найдутъ достаточныхъ основаній къ начатію слѣдствія, то дѣло должно быть возвращено военному начальнику. Такое толкованіе находитъ себѣ подтвержденіе какъ въ терминологіи военно-судебнаго

---

[1]) Ст. 338 в. с. устава.

[2]) См. выше стр. 193—200.

устава, по которой военное начальство не даетъ судебному слѣдователю предложеній о производствѣ слѣдствія, а дѣлаетъ ему только сообщенія объ этомъ[1]), такъ и въ законодательныхъ мотивахъ. Составители военно-судебнаго устава признали, что, такъ какъ дѣла, подсудныя военному суду и подлежащія разслѣдованію чрезъ судебнаго слѣдователя, „относятся до такихъ только преступныхъ дѣяній военнослужащихъ, которыя совершены въ мѣстахъ, состоящихъ въ вѣдѣніи общей полиціи, и не касаются исключительно служебныхъ предметовъ, то здѣсь нѣтъ никакой надобности для установленія особыхъ правилъ въ измѣненіе тѣхъ общихъ правъ и обязанностей судебныхъ слѣдователей и гражданскихъ прокуроровъ, какія они имѣютъ“ [2]). Здѣсь не можетъ быть также проводима аналогія съ порядкомъ начатія слѣдствій по преступленіямъ должности, относительно которыхъ Сенатъ разъяснилъ, что требованіе начальства подозрѣваемаго о производствѣ слѣдствія обязательно для судебнаго слѣдователя [3]), такъ какъ по дѣламъ о *преступленіяхъ должности* оцѣнка достаточности основаній къ начатію слѣдствія должна принадлежать начальнику подозрѣваемаго, какъ лицу болѣе компетентному въ разрѣшеніи этого вопроса, чѣмъ судебный слѣдователь. Между тѣмъ, по дѣламъ военной подсудности судебный слѣдователь производитъ слѣдствіе только по *общимъ* преступнымъ дѣяніямъ военнослужащихъ. Въ этихъ случаяхъ, судебный слѣдователь не менѣе компетентенъ, чѣмъ военное начальство, въ оцѣнкѣ достаточности основаній къ начатію слѣдствія, тѣмъ болѣе, что судебный слѣдователь по этимъ дѣламъ можетъ приступить къ производству слѣдствія и помимо сообщенія военнаго начальства. По преступленіямъ же должности слѣдователь приступаетъ къ слѣдствію не иначе, какъ по требованію подлежащаго начальства.

Надзоръ за предварительными слѣдствіями, производимыми судебными слѣдователями по дѣламъ военной подсудности,

---

[1]) Ст. 334 в. с. у., пн. 5.
[2]) Об. зап. къ пр. осн. пол., сб. зак. раб. стр. 58.
[3]) Общ. Собран. 1884 г. № 21.

принадлежитъ прокуратурѣ гражданскаго вѣдомства [1]) и отчасти военному начальнику, которому подчинены обвиняемые. Надзоръ послѣдняго выражается въ томъ, что онъ можетъ обращаться къ прокурору окружнаго суда за полученіемъ необходимыхъ ему свѣдѣній по дѣламъ, производимымъ судебными слѣдователями о подчиненныхъ ему лицахъ, и въ случаѣ усмотрѣнія медленности въ производствѣ этихъ дѣлъ можетъ сообщать о томъ тому же прокурору (ст. 345 в. с. у.).

Надзоръ военнаго прокурора не распространяется на предварительныя слѣдствія, производимыя судебными слѣдователями, но ему предоставляется право требовать дополненія слѣдствія по дѣламъ, поступающимъ къ нему и отъ судебныхъ слѣдователей [2]). Поэтому можетъ возникнуть вопросъ, какъ долженъ поступать въ этомъ случаѣ военный прокуроръ, можетъ ли онъ направить дѣло для дополненія непосредственно къ судебному слѣдователю или же долженъ дѣйствовать чрезъ прокурора окружнаго суда? Въ отвѣтъ на этотъ вопросъ мы приведемъ мнѣніе г. Макалинскаго, съ которымъ мы вполнѣ согласны. По мнѣнію г. Макалинскаго, „положительнаго на это указанія въ уставѣ нѣтъ, но такъ какъ несомнѣнно, что по принятымъ въ нашемъ законодательствѣ началамъ требованіе обвинительной власти о дополненіи слѣдствія существенными, по ея мнѣнію, для разъясненія дѣла свѣдѣніями, должно быть исполнено, то предъявленіе требованія о дополненіи слѣдствія чрезъ прокурора гражданскаго вѣдомства было бы только излишнею формальностью, тѣмъ болѣе, что ни изъ чего нельзя вывести, чтобы прокуроръ гражданскаго вѣдомства имѣлъ право воспротивиться требованію военнаго прокурора о дополненіи слѣдствія, и нѣтъ закона, который предусматривалъ бы возможность подобнаго пререканія. Поэтому слѣдуетъ признать, что прокуроры военнаго вѣдомства могутъ возвращать оконченныя слѣдствія, для дополненія *непосредственно* судебнымъ слѣдователямъ“ [3]).

---

[1]) Ст. 335 в. с. устава.

[2]) Ст. 546 в. с. устава.

[3]) *Макалинскій*, Практич. рук. для судебн. слѣд. ч. II, стр. 146.

Затѣмъ, при производствѣ судебными слѣдователями слѣдствій по дѣламъ военной подсудности, можетъ возникнуть весьма важный вопросъ, въ какомъ порядкѣ должны быть прекращаемы слѣдствія по этимъ дѣламъ, если судебный слѣдователь найдетъ, что слѣдствіе должно быть прекращено по законнымъ основаніямъ или по недостаточности уликъ, собранныхъ противъ обвиняемаго? Правительствующій Сенатъ разъяснилъ, что „представленія судебныхъ слѣдователей о прекращеніи предварительныхъ слѣдствій должны быть обращаемы къ *окружному суду*, когда основаніемъ такого представленія служатъ *законныя* причины погашенія уголовной отвѣтственности, или пріостановленія уголовнаго преслѣдованія, или же неоткрытіе въ дѣяніи, возбудившемъ преслѣдованіе, признаковъ преступленія, или же наконецъ неимѣніе въ виду, за всѣми принятыми къ тому мѣрами, лица, на которое падало бы подозрѣніе въ преступленіи, т. е. *во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда прекращеніе дѣла не зависитъ отъ усмотрѣнія обвинительной власти, а совершается по силѣ самого закона* (ст. 5, 16—18, 21—23, 27 у. у. с. [1])“. Поэтому Сенатъ призналъ, что при испрошеніи судебнымъ слѣдователемъ разрѣшенія на прекращеніе дальнѣйшимъ производствомъ начатаго имъ предварительнаго слѣдствія по дѣлу, подсудному *военному* суду, долженъ быть соблюдаемъ также, какъ и по другимъ производимымъ имъ слѣдствіямъ, общій по этому предмету порядокъ, установленный статьею 277 уст. угол. судопр. по гражданскому вѣдомству. Но въ томъ же рѣшеніи Сенатъ высказалъ мнѣніе, что въ тѣхъ случаяхъ, „когда представленіе о прекращеніи дѣла имѣетъ основаніемъ *недостаточность уликъ*, т. е. когда прекращеніе дѣла совершенно зависитъ отъ усмотрѣнія обвинительной власти, которая можетъ признать недостаточными мѣры, принятыя къ обличенію виновнаго, и предписать надлежащее дослѣдованіе, то такое представленіе должно быть обращаемо *единственно къ той власти, отъ которой зависѣло бы преданіе суду виновныхъ, если бы они были достаточно обличены*“.

---

[1]) Рѣш. Общ. Собр. 1874 г. № 14, по дѣлу рядового Завадскаго.

Это послѣднее положеніе было подтверждено Сенатомъ въ позднѣйшемъ рѣшеніи, которое является какъ бы дополненіемъ къ только-что приведенному нами рѣшенію. 30-го января 1889 года состоялось рѣш. Общ. Собр. Кас. Департ. вслѣдствіе пререканія, возникшаго между окр. судомъ и военнымъ начальствомъ, по поводу направленія судебнымъ слѣдователемъ начатаго имъ предварительнаго слѣдствія по обвиненію рядового Купріянова въ покушеніи на грабежъ въ порядкѣ 277 ст. у. у. с. *за недостаточностью основаній* къ преслѣдованію указаннаго рядового. Въ этомъ рѣшеніи [1]) Сенатъ разъяснилъ, что „представленіе судебнаго слѣдователя о прекращеніи слѣдствія по сему дѣлу, по недостаточности основаній къ преслѣдованію обвиняемаго въ покушеніи на грабежъ, должно было быть обращено къ той власти, отъ которой зависѣло бы преданіе обвиняемаго суду, если бы онъ былъ обличенъ въ совершеніи упомянутаго преступленія, т. е., въ настоящемъ случаѣ, къ военному начальству, чрезъ военнаго прокурора“.

Такимъ образомъ, по толкованію Прав. Сената, слѣдуетъ придти къ заключенію, что въ тѣхъ случаяхъ, когда судебный слѣдователь обнаружитъ *законныя* причины къ прекращенію слѣдствія, то онъ долженъ испросить чрезъ гражданскаго прокурора разрѣшеніе окружнаго суда на прекращеніе слѣдствія, въ порядкѣ 277 ст. у. у. суд. Если же судебный слѣдователь найдетъ, что дѣло должно быть прекращено въ виду *недостаточности уликъ* противъ обвиняемаго, то онъ долженъ направить слѣдствіе къ военному прокурору для разрѣшенія вопроса о прекращеніи дѣла въ порядкѣ 363 ст. в. с. устава [2]).

Однако, мы не можемъ согласиться съ доктриною, изложенною въ приведенныхъ нами рѣшеніяхъ Правит. Сената, такъ-какъ она несовсѣмъ соотвѣтствуетъ духу нашего законодательства. По нашему мнѣнію, судебный слѣдователь и въ

---

[1]) Рѣш. Общ. Собр. Кас. Департ. 1889 г., № 5.

[2]) Подобнаго-же взгляда держится и г. *Макалинскій*, см. ук. соч. ч. II, стр. 109.

тѣхъ случаяхъ, когда онъ усмотритъ *законное* основаніе къ прекращенію слѣдствія, долженъ направить дѣло не въ окружный судъ гражданскаго вѣдомства, а къ военному прокурору для разрѣшенія вопроса о прекращеніи слѣдствія въ порядкѣ 363 ст. в. с. уст. Дѣйствительно, сущность порядка производства предварительнаго слѣдствія судебнымъ слѣдователемъ по дѣламъ военной подсудности заключается въ томъ, что предварительное слѣдствіе по этимъ дѣламъ возбуждается и производится вообще согласно правиламъ, изложеннымъ въ уст. угол. судопр., и подъ наблюденіемъ прокуратуры окружнаго суда, но разсмотрѣніе оконченныхъ слѣдствій и дальнѣйшее направленіе ихъ къ дополненію, прекращенію или къ преданію обвиняемаго военному суду принадлежатъ уже военной обвинительной власти, военному прокурору и военному начальству. Поэтому, если судебный слѣдователь при производствѣ слѣдствія по дѣлу, подсудному военному суду, усмотритъ одно изъ тѣхъ основаній къ прекращенію его, которыя указаны въ 277 ст. у. у. с., будутъ-ли они истекать изъ правовыхъ соображеній или изъ фактическихъ обстоятельствъ дѣла, одинаково обязанъ составить постановленіе согласно 277 ст. у. у. с. и направить дѣло къ той власти, отъ которой, въ общемъ правилѣ, зависитъ прекратить-ли данное дѣло или-же дать ему дальнѣйшій ходъ [1]). А такою властью по дѣламъ, подсуднымъ военнымъ судамъ, и является военное начальство, дѣйствующее по соглашенію съ военнымъ прокуроромъ. Иное толкованіе, по нашему мнѣнію, не соотвѣтствуетъ сущности власти, предоставленной закономъ военному прокурору и военному начальству, и можетъ повести къ недоразумѣніямъ. Если-бы, напримѣръ, то же самое дѣяніе, о которомъ производитъ слѣдствіе судебный слѣдователь, было-бы совершено въ мѣстѣ, состоящемъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, то военный прокуроръ и военное начальство были-бы вѣдь ком-

---

[1]) См. аналогичное рѣшеніе Общ. Собр. 1884 г., № 21, признавшее, что по дѣламъ о преступленіи должности прекращеніе слѣдствія зависитъ во всѣхъ случаяхъ отъ власти, предающей обвиняемаго суду.

петентны къ разрѣшенію вопроса и о законныхъ причинахъ прекращенія слѣдствія. Даже больше, законъ признаетъ военнаго прокурора и военное начальство компетентными къ разрѣшенію вопроса о прекращеніи дѣла по законнымъ причинамъ и относительно слѣдствій, производимыхъ судебными слѣдователями, напр. когда слѣдователь почему либо не обратилъ вниманія на существованіе въ дѣлѣ законной причины къ прекращенію, или когда эта причина вообще обнаружена или наступила уже по заключеніи слѣдствія и отсылкѣ его слѣдователемъ военному прокурору. Очевидно, нѣтъ никакихъ твердыхъ основаній не признавать военнаго прокурора и военное начальство компетентными къ разрѣшенію вопроса о прекращеніи слѣдствія по законнымъ причинамъ лишь потому, что такая причина обнаружилась до заключенія слѣдствія, а не послѣ его. Тѣмъ болѣе, что прекращеніе слѣдствія въ этомъ случаѣ требуетъ только чисто формальной оцѣнки возникшей причины къ прекращенію со стороны ея законности, и что военный прокуроръ, должность котораго считается одной изъ высшихъ должностей въ военно-судебномъ вѣдомствѣ, обладаетъ высшимъ юридическимъ образованіемъ и обширною судебною опытностью. Поэтому, мы думаемъ, что привлеченіе окружнаго суда къ разрѣшенію вопросовъ о прекращеніи слѣдствій по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, хотя бы лишь по законнымъ причинамъ, не вызывается необходимостью, возлагаетъ излишнія обязанности на окружные суды, и безъ того чрезмѣрно заваленные дѣлами, и противорѣчитъ основнымъ началамъ военно-уголовнаго процесса.

По заключеніи слѣдствія если дѣло окажется подсуднымъ военно-окружному суду, то судебный слѣдователь отсылаетъ слѣдственное производство къ военному прокурору [1]) или въ въ случаяхъ, указанныхъ въ 560 ст. в. с. устава непосредственно къ главному военному прокурору.

---

[1]) Ст. 517 в. с. устава.

ПРЕДАНІЕ СУДУ.

ГЛАВА XII.

Общая постановка вопроса о преданіи суду.

Судъ, разсматривающій дѣло по существу, можетъ разрѣшить предъявленный ему уголовный искъ только двоякимъ способомъ: или оправдать обвиняемаго въ совершеніи преступнаго дѣянія, или же присудить его къ наказанію. Эти рѣшенія уголовнаго суда имѣютъ окончательное значеніе въ томъ смыслѣ, что вторичное сужденіе лица, оправданнаго или обвиненнаго судебнымъ приговоромъ, въ общемъ правилѣ недопустимо, хотя бы и открылись новыя обстоятельства къ изобличенію оправданнаго или къ отягченію вины осужденнаго. Поэтому необходима такая организація уголовнаго процесса, чтобы суду не предъявлялись неосновательныя обвиненія, лишенныя серьезныхъ указаній на вину обвиняемаго. Этого требуютъ, какъ интересы всего государства, такъ и интересы отдѣльныхъ личностей, могущихъ попасть на скамью подсудимыхъ.

Государство заинтересовано въ томъ, чтобы былъ присужденъ къ наказанію дѣйствительный виновникъ преступнаго дѣянія. Этому публичному интересу одинаково противорѣчатъ, какъ оправданіе виновнаго, такъ и осужденіе невиннаго, потому что въ обоихъ случаяхъ дѣйствительный виновникъ укрывается отъ заслуженной кары. Между тѣмъ репрессія преступныхъ дѣяній не столько зависитъ отъ страха угрожаемаго закономъ наказанія, сколько отъ сознанія всѣхъ и каждаго, что ни одно преступное дѣяніе не укроется отъ уголовнаго преслѣдованія и надлежащаго возмездія.

Частные интересы отдѣльныхъ личностей также требуютъ, чтобы граждане не сажались на скамью подсудимыхъ по бездоказательнымъ подозрѣніямъ. Правда, судъ можетъ оправдать неосновательно привлеченнаго въ качествѣ подсудимаго. Но ни суду, ни правительственной власти никогда не загладить того нравственнаго и матеріальнаго вреда, который можетъ причинить отдѣльной личности одинъ фактъ пребыва-

нія на скамьѣ подсудимыхъ. Къ тому же въ обществѣ всегда остается нѣкоторое подозрѣніе даже противъ оправданныхъ судебными приговорами, въ особенности же, если оправданіе состоялось по недостаточности уликъ.

Слѣдовательно, въ интересахъ общества и отдѣльныхъ личностей, необходимо установленіе извѣстныхъ гарантій въ уголовномъ процессѣ, чтобы на разсмотрѣніе суда поступали только такія дѣла, по которымъ съ большимъ вѣроятіемъ, можно ожидать осужденія обвиняемаго. Способъ установленія такихъ гарантій можетъ быть различенъ.

Такъ, предварительное рѣшеніе вопроса, существуютъ ли основанія ко внесенію даннаго дѣла въ судъ, постановляющій приговоръ, можно предоставить органамъ обвинительной власти подъ ихъ отвѣтственностью за бездоказательныя обвиненія. Подобный порядокъ установленъ въ шотландскомъ процессѣ, гдѣ procurator fiscal, составивъ обвинительный актъ, препровождаетъ дѣло къ лорду адвокату, отъ усмотрѣнія котораго и подъ его строгой отвѣтственностью зависитъ требовать или не требовать разбирательства по существу [1]). Но такой порядокъ имѣетъ за собой большіе недостатки, такъ какъ разсмотрѣніе основаній къ привлеченію обвиняемаго на скамью подсудимыхъ, возлагается на обвинительную власть, взгляды которой, весьма естественно, могутъ быть односторонни. Эта опасность предоставленія на усмотрѣніе обвинительной власти, въ каждомъ данномъ случаѣ, передавать ли дѣло въ судъ или нѣтъ, послужила основаніемъ къ созданію особыхъ органовъ, которые служили бы посредниками между обвинителемъ и обвиняемымъ и разсматривали бы основанія ко внесенію дѣла на разсмотрѣніе уголовнаго суда. Такимъ путемъ создался институтъ преданія суду, какъ особой судебной процедуры, состоящей въ судебномъ разрѣшеніи вопроса о томъ, имѣются ли противъ даннаго лица достаточныя доказательства, чтобы открыть по его дѣлу торжественное судебное засѣданіе уголовнаго суда.

Въ Англіи и Соединенныхъ Штатахъ рѣшеніе вопроса о

---

[1]) *Фойницкій*, ук. соч. ч. III, стр. 45.

преданіи суду возложено на представителей общественной совѣсти, т. е. присяжныхъ засѣдателей. Въ Англіи преданіе суду по дѣламъ, поступающимъ въ ассизы, зависитъ отъ большого джюри, составляемаго не менѣе какъ изъ 23 присяжныхъ. Такой порядокъ, теоретически, повидимому, представляетъ большія гарантіи гражданамъ противъ неосновательныхъ привлеченій къ суду, такъ какъ преданіе суду онъ возлагаетъ на избранныхъ представителей общества, незаинтересованныхъ въ дѣлѣ, предложенномъ на ихъ разсмотрѣніе. Но, практически, дѣятельность англійскаго большого джюри и одностороння, и ведетъ къ большимъ злоупотребленіямъ. Одностороння она потому, что джюри выслушиваетъ только обвинителя и представленныхъ имъ свидѣтелей, не требуя объясненій обвиняемаго. Злоупотребленія же объясняются самой организаціей этого джюри, такъ какъ засѣданія его происходятъ не только непублично, но и въ полномъ секретѣ, какъ и вообще засѣданія присяжныхъ, что обезпечиваетъ безнаказанность ложныхъ свидѣтельствъ, ведетъ къ подкупамъ свидѣтелей и т. п. [1]).

Въ эпоху великой французской революціи во Франціи также было учреждено обвинительное жюри (jury d'accusation), но оно не привилось на французской почвѣ и возстановило противъ себя общественное мнѣніе, вслѣдствіе чего и было отмѣнено Наполеономъ I.

Съ отмѣною jury d'accusation французское законодательство возложило преданіе суду на особую обвинительную камеру, входящую въ составъ аппеляціоннаго суда, и тѣмъ установило судебный контроль надъ дѣятельностью прокуратуры по преслѣдованію преступныхъ дѣяній. Хотя такой порядокъ преданія суду судебными органами и ведетъ къ смѣшенію обвинительной власти съ судебной, но онъ представляетъ значительныя гарантіи какъ обществу, такъ и частнымъ лицамъ противъ неосновательныхъ привлеченій къ судебной отвѣтственности. Дѣйствительно здѣсь рѣшеніе вопроса о преданіи суду предоставляется коллегіи, состоящей изъ выс-

---

[1]) *Hélie*, ук. соч., т. II, стр. 475 и 476.

шихъ и наиболѣе опытныхъ чиновъ судебной магистратуры и по самой своей организаціи наиболѣе приспособленной къ безпристрастному рѣшенію указаннаго вопроса. Но французская система преданія суду, во первыхъ, ведетъ къ замедленію хода уголовнаго процесса, вслѣдствіе чего она можетъ имѣть примѣненіе только въ болѣе важныхъ дѣлахъ, признакомъ которыхъ служитъ тяжесть угрожаемаго наказанія, и, во вторыхъ, опредѣляя о преданіи суду обвиняемаго, она тѣмъ самымъ какъ бы оказываетъ вліяніе и на судъ, долженствующій разсмотрѣть дѣло по существу, такъ какъ подсудимый явится въ этотъ судъ уже съ печатью значительнаго подозрѣнія.

Совершенно иной порядокъ преданія суду установленъ по австрійскому уставу уголовнаго судопроизводства. Какъ мы указывали уже выше [1]), по французской системѣ уголовнаго процесса разъ возбужденный уголовный искъ становится какъ бы собственностью судебной власти, и предварительное слѣдствіе можетъ быть прекращено только по постановленію органа этой же власти. Напротивъ, по австрійскому уставу прокуроръ остается по заключеніи предварительнаго слѣдствія въ томъ же положеніи, какъ и по окончаніи дознанія: его дѣло взвѣсить результаты предшествовавшаго производства и затѣмъ рѣшить, слѣдуетъ ли ему прекратить дѣло своимъ отказомъ отъ дальнѣйшаго производства. Въ случаѣ отрицательнаго рѣшенія, формулированіе обвиненія вполнѣ предоставлено усмотрѣнію прокурора, и это обвиненіе подлежитъ предварительной судебной повѣркѣ только тогда, когда этого потребуетъ обвиняемый. Такимъ образомъ, по австрійскому уставу, вопросъ о преданіи суду обвиняемаго разрѣшается высшимъ судомъ (судомъ второй инстанціи) только въ случаѣ подачи обвиняемымъ возраженія (Einspruch) противъ обвинительнаго акта. Въ противномъ случаѣ, основаніемъ судебнаго разбирательства служитъ обвинительный актъ, составленный по усмотрѣнію прокурора [2]).

---

[1]) См. стр. 95.

[2]) *Glaser*. Handbuch des Strafprozesses, Leipzig 1883, т. I, стр. 270.

Германское имперское законодательство, наоборотъ, ближе примыкаетъ къ французскимъ порядкамъ, но отличается отъ нихъ большею простотою и строгимъ единообразіемъ. По германскому уставу, разъ возбужденное предварительное слѣдствіе также можетъ быть прекращено только судебнымъ слѣдователемъ. Но въ противоположность французскому праву, открытіе судебнаго разбирательства (Hauptverhandlung), по всѣмъ дѣламъ, можетъ состояться не иначе, какъ по опредѣленію судьи, при чемъ основаніемъ этого опредѣленія обыкновенно служитъ обвинительный актъ прокурора. Въ судѣ шеффеновъ обвинительный актъ менѣе обширенъ, и опредѣленіе постановляется однимъ становымъ судьею (Amtsrichter); въ остальныхъ уголовныхъ дѣлахъ вопросъ объ открытіи судебнаго разбирательства рѣшаетъ уголовная палата областного суда (Strafkammer des Langerichts) [1].

Въ военномъ вѣдомствѣ вопросъ о преданіи военному суду пріобрѣтаетъ особенно важное значеніе, такъ какъ здѣсь невозможно установленіе особыхъ органовъ преданія военному суду. Введеніе въ арміи подобныхъ органовъ, будутъ ли это обвинительныя камеры или обвинительное жюри, не говоря уже о новыхъ расходахъ на армію, повело бы къ значительному замедленію производства по дѣламъ военной подсудности, что прямо противорѣчило бы требованіямъ военной юстиціи, заключающимся въ быстрой и вѣрной репрессіи преступныхъ дѣяній военнослужащихъ. Затѣмъ, самостоятельное рѣшеніе подобными органами вопроса о преданіи военному суду военнослужащаго находилось бы въ противорѣчіи съ интересами власти военныхъ начальниковъ, обязанныхъ предупреждать и пресѣкать преступныя дѣянія въ ввѣренныхъ имъ командахъ, облеченныхъ дисциплинарною властью надъ подчиненными и исключительнымъ правомъ возбужденія противъ нихъ уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, и въ то же время не могущихъ принимать участія въ вопросѣ о преданіи ихъ этому суду. Такой порядокъ послужилъ бы источникомъ постоянныхъ столкно-

---

[1]) **Тамъ же, стр. 271.**

веній между распоряженіями военнаго начальства, находящаго необходимость возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ даннаго лица въ интересахъ военной службы, и рѣшеніями военной обвинительной камеры, не желающей предавать это лицо военному суду, что неизбѣжно могло бы дискредитировать власть военныхъ начальниковъ въ глазахъ ихъ подчиненныхъ. Исключительныя, искусственныя[1]) условія военной жизни побуждаютъ организовать преданіе военному суду на началахъ, подобныхъ шотландскому общему процессу, т. е. сосредоточить право преданія военному суду въ рукахъ обвинительной власти въ войскахъ, военнаго начальства.

Во Франціи, въ революціонную эпоху, при учрежденіи въ арміи въ 1790 г. марціальныхъ судовъ (cours martiales) учреждено было также военное обвинительное жюри, но оно просуществовало только два года, такъ какъ существенно противорѣчило требованіямъ военной дисциплины и крайне замедляло ходъ дѣла въ военномъ процессѣ [2]). Почти всѣ современныя культурныя государства, за исключеніемъ Италіи и Баваріи, гдѣ существуютъ обвинительныя коммисіи[3]), предоставляютъ право преданія военному суду только военнымъ начальникамъ. Даже Англія, эта классическая страна обвинительнаго жюри въ общемъ процессѣ, и та не составляетъ исключенія въ этомъ отношеніи [4]).

Но нѣкоторыя государства, сознавая недостатки порядка, при которомъ власть преданія суду ввѣряется военному начальству, облеченному въ то же время и обвинительною властью, создаютъ въ военной организаціи особыхъ должностныхъ лицъ, которыя или имѣютъ болѣе или менѣе рѣшительный голосъ при разрѣшеніи вопроса о преданіи военному суду, какъ напр. наша военная прокуратура, или же обязаны выяснять военному начальнику сущность дѣла и его отношеніе къ уголовному законодательству данной страны

---

[1]) См. выше стр. 159.

[2]) *Pradier-Fodéré et Le Faure.* Commentaire sur le code de justice militaire, стр. XII.

[3]) *Мушниковъ.* Военное судопроизводство иностранныхъ державъ, стр. 96.

[4]) Тамъ же.

прежде рѣшенія имъ вопроса о преданіи суду, какъ напр. французскіе военный слѣдователь (rapporteur) и правительственный коммисаръ.

ГЛАВА XIII.

Преданіе суду по французскому праву.

§ 1. *Преданіе суду по французскому общему праву* [1]).

По дѣйствующему французскому праву особая процедура преданія суду установлена только для дѣлъ, влекущихъ за собой уголовныя наказанія (peines afflictives ou infamantes), т. е. когда возникаетъ обвиненіе въ преступленіи (crime). Эти дѣла подсудны суду присяжныхъ и по нимъ обязательно производство предварительнаго слѣдствія. По другимъ же дѣламъ, подсуднымъ судамъ простой или исправительной полиціи, дѣла поступаютъ въ судъ простымъ вызовомъ (par citation) въ него обвиняемаго подлежащимъ органомъ публичнаго обвиненія или гражданскимъ истцомъ (partie civile), безъ предварительнаго преданія суду.

Во Франціи процедура преданія суду состоитъ какъ бы въ продолженіи предварительнаго слѣдствія, вслѣдствіе чего органы, участвующіе въ разрѣшеніи вопроса, подлежитъ ли данное дѣло разсмотрѣнію въ судѣ по существу, или же наоборотъ должно быть прекращено или пріостановлено, носятъ техническое названіе juridictions d'instruction. Такими органами являются слѣдственный судья и обвинительная камера аппелляціоннаго суда [2]).

Французскій *слѣдователь* (juge d'instruction) носитъ на себѣ двойственный характеръ. Съ одной стороны, онъ является чиновникомъ (fonctionnaire), обязаннымъ разыскивать и собирать уголовныя доказательства. Съ другой же стороны, онъ,

---

[1]) *Hélie.* Traité de l'instruction criminelle 1865, т. II, кн. 5-я; *Ortolan*, Éléments de droit pénal, Paris 1886, т. II, стр. 383, 410—412, 435—439, 491—493, 527—528; *Haus.* Principes généraux du droit pénal belge, 1874, т. I, стр. 5, 105—107, т. II, стр. 311 и 643; *Garraud.* Traité théorique et pratique du droit pénal français, Paris, 1888, т. I, стр. 22—26; *Rivière.* Codes français et lois usuelles, изд. 1887 г.

[2]) *Ortolan*, ук. соч., т. II, стр. 410.

въ качествѣ судьи, облеченъ правомъ дѣлать постановленія, какъ по поводу отдѣльныхъ случаевъ предварительнаго слѣдствія, такъ и относительно дальнѣйшаго исхода и направленія его.[1]

По окончаніи предварительнаго слѣдствія слѣдователь отсылаетъ все дѣло къ прокурору республики, который обязанъ возвратить его обратно въ теченіе трехъ дней вмѣстѣ съ своими требованіями, какія онъ найдетъ нужнымъ предъявить слѣдователю[2]). Затѣмъ, если слѣдователь найдетъ, что данное дѣяніе не представляетъ собой ни преступленія, ни проступка, ни нарушенія, или что противъ обвиняемаго нѣтъ никакихъ доказательствъ, то дѣлаетъ постановленіе о прекращеніи дѣла, за отсутствіемъ основаній къ его продолженію (non-lieu à suivre), послѣ чего обвиняемый отпускается на свободу, если былъ арестованъ[3]). При этомъ практика держится того толкованія, что подобныя постановленія слѣдователя, если не будутъ обжалованы, имѣютъ окончательное значеніе въ томъ смыслѣ, что дѣло по тому же обвиненію можетъ быть возобновлено только по обнаруженіи новыхъ доказательствъ (charges)[4]).

Въ противномъ случаѣ, если слѣдователь усмотритъ, что данное дѣяніе имѣетъ признаки нарушенія или проступка, то постановляетъ о направленіи дѣла въ подлежащій судъ простой или исправительной полиціи[5]); если же по мнѣнію слѣдователя данное дѣяніе представляется преступленіемъ (crime), то дѣлаетъ постановленіе о немедленной передачѣ прокуроромъ всего слѣдствія генералъ-прокурору апелляціоннаго суда для внесенія его на разсмотрѣніе обвинительной камеры[6]).

Всѣ эти постановленія слѣдователя могутъ быть опротестованы (par opposition) передъ обвинительной камерой апелляціоннаго суда прокуратурой по всякому поводу, а обвиняе-

---

[1]) Тамъ же.

[2]) Art. 127 c. in. cr.

[3]) Art. 128 c. in. cr.

[4]) Cass. 2 sept. 1854; *Ortolan*, ук. соч., т. II, стр. 528.

[5]) Art. 129—132 c. in. cr.

[6]) Art. 133 c. in. cr.

мымъ и гражданскимъ истцемъ только въ указанныхъ закономъ случаяхъ [1]).

По мысли Наполеона I, *апеляціонный судъ* (cour d'appel), состоящій изъ трехъ отдѣленій—гражданскаго, апеляціоннаго для судовъ исправительной полиціи и обвинительной камеры—долженъ былъ сосредоточивать въ себѣ полноту судебной власти въ своемъ округѣ и быть центромъ предварительнаго слѣдствія по дѣламъ о преступленіяхъ (affaires criminelles) [2]). Поэтому апеляціонному суду принадлежитъ высшій надзоръ за производствомъ предварительныхъ слѣдствій; онъ разрѣшаетъ жалобы на постановленія слѣдователей и облеченъ властью постановлять самъ о дальнѣйшемъ направленіи дѣлъ о преступленіяхъ (crimes). Эти функціи апеляціонный судъ осуществляетъ или въ составѣ обвинительной камеры въ обыкновенныхъ случаяхъ, или, смотря по важности дѣла, въ составѣ двухъ камеръ, обвинительной и апеляціонной исправительной полиціи, или же, наконецъ, въ соединенномъ собраніи всѣхъ отдѣленій (chambres assémblées) [3]).

Такимъ образомъ во французскомъ процессѣ нормальнымъ органомъ преданія суду является обвинительная камера (chambre d'accusation).

Порядокъ преданія суду обвинительной камерой слѣдующій. Генералъ-прокуроръ при апеляціонномъ судѣ, получивъ слѣдственное производство, въ силу постановленія слѣдователя о направленіи дѣла въ обвинительную камеру, обязанъ въ теченіе десяти дней составить свое заключеніе (rapport) по дѣлу и представить его вмѣстѣ съ слѣдственнымъ производствомъ въ обвинительную камеру. Въ теченіе того же срока предоставляется обвиняемому и гражданскому истцу представить свои записки (mémoires) [4]). Обвинительная камера открываетъ засѣданіе въ количествѣ не менѣе пяти членовъ. Засѣданіе происходитъ непублично въ отсутствіи обвиняемаго и гражданскаго истца. По выслушаніи камерой

---

[1]) Art. 135 c. in. cr.

[2]) *Hélie*, ук. соч. т. II, стр. 538.

[3]) *Ortolan*, ук. соч. соч., т. II, стр. 410 и 411.

[4]) Art. 217 c. in. cr.

ченія документовъ предварительнаго слѣдствія и заключенія генералъ-прокурора, послѣдній вмѣстѣ съ секретаремъ удаляются изъ залы засѣданія. Затѣмъ камера должна обсудить, предусмотрѣно ли данное дѣяніе уголовнымъ закономъ, не имѣется ли въ дѣлѣ законныхъ причинъ къ прекращенію или пріостановленію уголовнаго преслѣдованія, подлежитъ ли данное преступное дѣяніе вмѣненію обвиняемому [1]), имѣются ли въ дѣлѣ противъ послѣдняго доказательства и улики, настолько серьезныя, чтобы можно было постановить о преданіи его суду, и, наконецъ, опредѣлить подсудность даннаго преступнаго дѣянія [2]). Если обвинительная камера найдетъ, что преступное дѣянія подлежитъ сужденію въ судѣ простой или исправительной полиціи, то постановляетъ о направленіи дѣла въ подлежащій судъ [3]). Если же камера рѣшитъ, что данное преступное дѣяніе представляетъ собой преступленіе (crime), то постановляетъ о преданіи обвиняемаго суду [4]), послѣ чего генералъ-прокуроръ обязанъ составить обвинительный актъ [5]). Обвинительная камера можетъ также постановить, прежде своего рѣшенія, о дополненіи слѣдствія новыми свѣдѣніями или о доставленіи къ себѣ вещественныхъ доказательствъ (pièces de conviction) [6]).

Такимъ образомъ обвинительная камера можетъ разрѣшить предложенное на ея разсмотрѣніе предварительное слѣдствіе или предварительнымъ опредѣленіемъ, напр. о дополненіи слѣдствія, или опредѣленіемъ объ освобожденіи обвиняемаго отъ судебной отвѣтственности (arrêt de non-lieu), или, наконецъ, опредѣленіемъ о направленіи дѣла, для разсмотрѣнія по существу, въ судъ исправительной или простой полиціи или въ судъ съ присяжными. При этомъ опредѣленіе о передачѣ дѣла въ судъ присяжныхъ носитъ техническое названіе рѣшенія о преданіи суду (arrêt de mise en accusation).

---

1) *Ortolan*, т. II, стр. 435 и 436.
2) Art. 221 c. in. cr.
3) Art. 230 c. in. cr.
4) Art. 231 c. in. cr.
5) Art. 241 c. in. cr.
6) Art. 228 c. in. cr.

Обжалованію въ кассаціонномъ порядкѣ подлежатъ только опредѣленія обвинительной камеры о преданіи обвиняемаго суду съ присяжными засѣдателями [1]). При этомъ французское законодательство допускаетъ обжалованіе этихъ опредѣленій обвинительной камеры и отдѣльно отъ судебнаго приговора. Не позже, какъ чрезъ двадцать четыре часа по поступленіи дѣла въ канцелярію суда присяжныхъ, президентъ этого суда или судья по его назначенію обязанъ допросить подсудимаго и сообщить ему, что въ пятидневный срокъ онъ можетъ обжаловать опредѣленіе о преданіи его суду въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) по причинѣ неподсудности дѣла, 2) если дѣяніе его не предусмотрѣно закономъ, какъ преступленіе (crime), 3) если не былъ выслушанъ публичный обвинитель, и 4) если опредѣленіе было постановлено не тѣмъ числомъ судей, какое требуется закономъ [2]). Въ тотъ же самый срокъ предоставляется и генералъ-прокурору сдѣлать свои заявленія кассаціонному суду [3]). Значеніе обжалованія опредѣленія обвинительной камеры въ указанныхъ случаяхъ заключается въ томъ, что судебное засѣданіе въ судѣ съ присяжными можетъ быть открыто неиначе, какъ по разрѣшеніи кассаціоннымъ судомъ поданной жалобы [4]). Если же жалоба будетъ подана по истеченіи установленнаго срока или безъ соблюденія установленныхъ формальностей, то тогда она уже не препятствуетъ открытію судебнаго засѣданія и можетъ быть разрѣшена кассаціоннымъ судомъ только послѣ постановки судомъ присяжныхъ окончательнаго приговора. Тѣмъ же порядкомъ разрѣшаются и жалобы, поданныя на опредѣленія обвинительной камеры о преданіи суду по другимъ какимъ либо поводамъ, кромѣ указанныхъ въ art. 299 c. in. cr. [5]).

---

[1]) Art. 299 c. in. cr.

[2]) Art. 293, 296 et 299 c. in. cr.

[3]) Art. 298 c. in. cr.

[4]) Art. 301 c. in. cr. Нѣкоторые французскіе юристы стремятся придать такое же значеніе и жалобамъ относительно другихъ нарушеній закона обвинительной камерой, кромѣ случаевъ, указанныхъ въ art. 299, см. *Hélie*, ук. соч., т. II, стр. 636.

[5]) Art. 301 c. in. cr.

Опредѣленія обвинительной камеры о прекращеніи дѣла не подлежатъ кассаціонному обжалованію и получаютъ различное значеніе, смотря по тому, основаны ли они на правовыхъ соображеніяхъ или фактическихъ обстоятельствахъ дѣла.

Если опредѣленіе обвинительной камеры мотивировано соображеніями права, напр. если оно состоялось въ виду того, что данное дѣяніе не предусмотрѣно законами, то такія опредѣленія камеры пріобрѣтаютъ окончательную силу (autorité de chose jugée), и преслѣдованіе не можетъ быть уже возобновлено по поводу того же дѣянія, даже еслибы открылись новыя обстоятельства, если только эти обстоятельства ни въ чемъ не измѣняютъ природы дѣянія, относительно котораго состоялось опредѣленіе обвинительной камеры.

Напротивъ, если опредѣленіе камеры было мотивировано фактическими обстоятельствами, за недостаткомъ уликъ, то такое опредѣленіе пріобрѣтаетъ окончательную силу только относительно обстоятельствъ, которыя были въ виду у обвинительной камеры, такъ что при обнаруженіи новыхъ обстоятельствъ уголовное преслѣдованіе можетъ быть возобновлено [1]).

Изъ вышеизложеннаго видно, что по французскому общеуголовному законодательству дальнѣйшее направленіе дѣла, послѣ окончанія предварительнаго слѣдствія, зависитъ или отъ слѣдователя (juge d'instruction), если предметомъ преслѣдованія являются проступки (délits) или нарушенія (contraventions), или же отъ обвинительной камеры (chambre d'accusation), по дѣламъ о преступленіяхъ (crimes).

§ 2. *Преданіе военному суду во французской арміи* [2]).

Процедура преданія военному суду по code de justice militaire очень проста.

---

[1]) *Ortolan*, ук. соч. т. II, стр. 528.

[2]) *Conférences* de droit pénal et d'instruction criminelle militaires, Paris 1867 т. II, стр. 114—148; *Leclerc de Fourolles et Coupois*. Le code de justice

По окончаніи предварительнаго слѣдствія французскій военный слѣдователь (rapporteur), когда найдетъ, что всѣ обстоятельства дѣла достаточно разъяснены, составляетъ докладъ по дѣлу (rapport). Въ этомъ докладѣ излагается сущность произведеннаго слѣдствія; онъ долженъ быть „вѣрнымъ зеркаломъ предварительнаго слѣдствія“ [1]). Поэтому докладъ слѣдователя долженъ содержать въ себѣ краткое изложеніе обстоятельствъ дѣла, доказательствъ, имѣющихся какъ въ пользу подсудимаго, такъ и противъ него, и причинъ, прекращающихъ или пріостанавливающихъ уголовное преслѣдованіе. Затѣмъ, въ концѣ доклада военный слѣдователь долженъ помѣстить свое мотивированное мнѣніе (avis) [2]) о томъ, предусмотрѣно ли данное дѣяніе уголовнымъ закономъ и какимъ именно, и подлежитъ ли оно вмѣненію обвиняемому, сообразно чему слѣдователь опредѣляетъ въ своемъ мнѣніи, слѣдуетъ ли предать обвиняемаго военному суду или освободить отъ преслѣдованія (prononcer un non-lieu) [3]). Отъ изложенія доклада и мнѣнія военнаго слѣдователя требуется точность, ясность, простота и извѣстная независимость, такъ какъ эти документы служатъ не только основаніемъ для начальника, пользующагося властью преданія суду, при разрѣшеніи имъ вопроса о дальнѣйшемъ направленіи дѣла, но также имѣютъ значеніе обвинительнаго акта, въ случаѣ преданія обвиняемаго военному суду [4]). Въ этомъ заключается оригинальная особенность французскаго военнаго процесса, гдѣ обвинительный актъ составляется не тѣмъ лицомъ, которое поддерживаетъ обвиненіе на судѣ, т. е. не правительственнымъ коммисаромъ, а военнымъ слѣдователемъ,—особенность, врядъ ли могущая содѣйствовать успѣшному ходу процесса, такъ какъ она невольно ставитъ дѣятельность

---

militaire, interprêté par la doctrine et la jurisprudence, 1891, стр. 51—53; *Coupois*. Manuel à l'usage des rapporteurs, 1891; *Victor Foucher*. Commentaire sur le code de justice militaire, 1858, стр. 303—310; *Pradier Fodéré et Le Faure*. Commentaire sur le code de justice militaire, 1873, стр. 191—202.

[1]) *Conférences* т. II, стр. 116.

[2]) *Coupois*, ук. соч., стр. 108.

[3]) Art. 108 c. de j. m., см. *Coupois*, стр. 109.

[4]) Art. 121, c. de j. m., см. *Coupois*, ук. соч., стр. 108.

публичнаго обвинителя въ зависимость отъ взглядовъ на дѣло слѣдователя.

Затѣмъ, военный слѣдователь немедленно препровождаетъ все дѣло, вмѣстѣ съ своимъ докладомъ и мнѣніемъ, къ правительственному коммисару, который обязанъ разсмотрѣть все дѣло и составить свое заключеніе (ses conclusions) [1]. Правительственный коммисаръ не можетъ критиковать докладъ и мнѣніе слѣдователя или требовать отъ него дополненія предварительнаго слѣдствія послѣ того, какъ они уже препровождены къ нему слѣдователемъ [2]. Правительственный коммисаръ составляетъ свое заключеніе по внутреннему убѣжденію на основаніи всѣхъ обстоятельствъ дѣла, совершенно независимо отъ слѣдователя и не будучи ни въ чемъ связанъ мнѣніемъ послѣдняго [3]. Такъ что мнѣнія слѣдователя и правительственнаго коммисара могутъ быть различны какъ относительно фактическихъ обстоятельствъ, такъ и относительно юридической квалификаціи даннаго дѣянія. Составители code de justice militaire видѣли въ подобномъ порядкѣ залогъ успѣшнаго разрѣшенія вопроса о преданіи суду въ каждомъ данномъ случаѣ, такъ какъ начальникъ, разрѣшающій этотъ вопросъ своею властью, по каждому дѣлу имѣетъ предъ собой мнѣніе двухъ лицъ, независимыхъ другъ отъ друга и одинаково ознакомленныхъ со всѣми обстоятельствами дѣла [4]. Заключеніе правительственнаго коммисара такъ же, какъ и мнѣніе слѣдователя, должно содержать въ себѣ изложеніе фактическихъ обстоятельствъ даннаго дѣянія, его юридическую квалификацію и ссылку на законы [5].

Свое заключеніе, вмѣстѣ съ дѣломъ, докладомъ и мнѣніемъ военнаго слѣдователя, правительственный коммисаръ немедленно представляетъ командующему войсками въ округѣ [6]. Властью преданія военному суду, по французскому законо-

---

[1]) Art. 108 c. de j. m.

[2]) *Conférences*, стр. 123.

[3]) Тамъ-же.

[4]) *Pradier-Fodéré et Le Faure*, ук. соч., стр. 197.

[5]) *Conférences* т. II, стр. 122.

[6]) Art. 108 c. de j. m.

дательству, пользуются тѣ же начальники, отъ которыхъ зависитъ возбужденіе уголовнаго преслѣдованія военнослужащихъ, т. е. военный министръ—относительно полковниковъ, генераловъ и маршаловъ Франціи, и командующіе войсками территоріальныхъ военныхъ округовъ—относительно прочихъ воинскихъ чиновъ. Эти начальники, разсмотрѣвъ дѣло, докладъ слѣдователя и заключеніе правительственнаго коммисара, рѣшаютъ своею единоличною властью, слѣдуетъ ли предать обвиняемаго суду, или окончить дѣло въ дисциплинарномъ порядкѣ или же прекратить его, при чемъ, въ какомъ бы смыслѣ не состоялось рѣшеніе указанныхъ начальниковъ относительно дальнѣйшаго направленія дѣла, оно не подлежитъ обжалованію отдѣльно отъ обжалованія приговора военнаго суда [1]).

Эта дискреціонная власть указанныхъ военныхъ начальниковъ въ вопросѣ о преданіи военному суду возбудила такія же оживленныя пренія въ законодательномъ корпусѣ, какъ и по вопросу о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія [2]). По нашему мнѣнію, нелишне привести сущность этихъ преній, такъ какъ они значительно выясняютъ постановку института преданія суду по французскому военному праву, тѣмъ болѣе, что основныя положенія относительно преданія суду по нашему военному праву весьма сходны съ французскими.

Противники указаннаго выше порядка преданія военному суду возражали, что проектъ code de justice militaire возлагаетъ на командующаго войсками совершенно не свойственныя ему обязанности и значительно увеличиваетъ его отвѣтственность. По ихъ мнѣнію, приближеніе къ общему уставу уголовнаго судопроизводства въ вопросѣ о преданіи суду совершенно не имѣетъ мѣста въ военномъ вѣдомствѣ: въ гражданскомъ быту всякое рѣшеніе слѣдственнаго судьи о дальнѣйшемъ направленіи дѣла можетъ быть опротестовано прокуратурой передъ обвинительной камерой, такъ что тамъ разрѣшеніе вопроса о преданіи суду зависитъ отъ цѣлаго ряда лицъ, обладающихъ

---

[1]) *Conférences*, т. II, стр. 140.

[2]) Тамъ же, стр. 125 и сл.; *Foucher*, ук. соч., стр. 304 и 305.

опытностью и специальнымъ юридическимъ образованіемъ. Между тѣмъ, какъ командующій войсками не обладаетъ юридическими познаніями, онъ только воинъ, и у него все время будетъ поглощено, если онъ захочетъ добросовѣстно разсматривать всѣ дѣла, поступающія къ нему отъ правительственнаго коммисара. Въ командующемъ войсками нельзя совмѣщать тѣ функціи, которыя въ гражданскомъ вѣдомствѣ осуществляются слѣдователемъ, прокуратурой и обвинительной камерой. Кромѣ того, непреданіе суду обвиняемаго командующимъ войсками послѣ того, какъ уже было произведено слѣдствіе, можетъ повредить не только чести обвиняемаго, но и чести воинскихъ частей. Всякій разъ, какъ командующій войсками будетъ своею властью прекращать дѣло, безъ преданія обвиняемаго суду, въ обществѣ могутъ возникать сомнѣнія и толки, не кроется ли въ такомъ рѣшеніи вліяніе протекціи или стремленіе затушить дѣло, вслѣдствіе чего самые интересы обвиняемаго и воинскихъ частей требуютъ въ такихъ случаяхъ судебнаго разбирательства. Только одинъ судъ можетъ вполнѣ очистить обвиняемаго отъ тяготѣющаго на немъ подозрѣнія. Руководствуясь подобными соображеніями, эти члены полагали обязать командующаго войсками предавать суду обвиняемаго во всѣхъ случаяхъ, когда было произведено предварительное слѣдствіе.

Достойно замѣчанія, что это мнѣніе было поддержано генералами, присутствовавшими въ законодательномъ корпусѣ при обсужденіи проекта code de justice militaire[1]).

Но большинство членовъ законодательнаго корпуса было того мнѣнія, что нельзя принудить командующаго войсками въ округѣ предавать суду обвиняемыхъ во всѣхъ случаяхъ, послѣ того, какъ всѣ обстоятельства дѣла выяснены предварительнымъ слѣдствіемъ. Такой порядокъ противорѣчилъ бы основнымъ началамъ уголовнаго процесса, которыя по общему и по военному праву должны быть одинаковы. Въ общемъ правѣ существуютъ особые органы, рѣшающіе вопросъ о дальнѣйшемъ направленіи дѣла по производствѣ

---

[1]) *Conférences*, т. II, стр. 127.

слѣдствія: слѣдственный судья и обвинительная камера. Подобный же органъ долженъ быть учрежденъ и по военному кодексу, въ лицѣ командующаго войсками. Было бы крайнею несообразностью обязать командующаго войсками предавать обвиняемаго военному суду, когда предварительное слѣдствіе выяснило полную невиновность послѣдняго, и когда въ этомъ убѣждены и командующій войсками, и слѣдователь, и правительственный коммисаръ. Кромѣ того, появленіе военнослужащаго на скамьѣ подсудимыхъ не безразлично для него въ судѣ, дѣйствующемъ при условіи гласности процесса. Если онъ даже будетъ оправданъ, то въ обществѣ все таки останется подозрѣніе противъ него, и въ его послужномъ спискѣ будетъ значиться, что былъ подъ судомъ. Опасаться за ненарушимость воинской чести, когда какое либо важное преступленіе получило всеобщую огласку, не слѣдуетъ, такъ какъ власть преданія суду ввѣряется генераламъ, имѣющимъ высокое служебное и общественное положеніе и являющимся хранителями чести ввѣренныхъ имъ войскъ, которые съумѣютъ въ каждомъ данномъ случаѣ поступить такъ, какъ этого требуютъ интересы военной службы.

На практикѣ, исключительная власть преданія военному суду, предоставляемая французскимъ законодательствомъ командующимъ войсками территоріальныхъ военныхъ округовъ, каковыми являются корпусные командиры и военные губернаторы, по всей вѣроятности значительно затрудняетъ этихъ начальниковъ и отнимаетъ у нихъ массу времени, такъ какъ на ихъ разсмотрѣніе поступаютъ всѣ предварительныя слѣдствія, произведенныя военными слѣдователями. Даже по дѣламъ, относительно которыхъ преданіе суду зависитъ отъ военнаго министра, командующій войсками территоріальнаго военнаго округа долженъ изложить свое мотивированное мнѣніе [1]).

По дѣйствующему французскому военно-уголовному кодексу, преданіе военному суду производится посредствомъ приказа о преданіи суду (l'ordre de mise en jugement), обращае-

---

[1]) **Instruction ministérielle du 28 juillet 1857.**

маго военнымъ министромъ или командующимъ войсками военнаго округа къ правительственному коммисару подлежащаго военнаго суда (conseil de guerre) [1]). Въ этомъ приказѣ должны быть точно обозначены лица, предаваемыя военному суду, преступныя дѣянія, въ которыхъ они обвиняются, и законы, предусматривающіе эти дѣянія [2]). Если командующій войсками найдетъ нужнымъ прекратить дѣло, безъ преданія обвиняемаго суду, то онъ долженъ мотивировать это рѣшеніе и представить отчетъ военному министру [3]). Преданіе суду можетъ состояться только относительно тѣхъ преступныхъ дѣяній, которыя были указаны въ приказѣ о производствѣ слѣдствія (l'ordre d'informer) [4]). Поэтому, если во время слѣдствія были обнаружены новыя преступныя дѣянія или соучастники обвиняемаго, то военный начальникъ прежде преданія суду обвиняемыхъ долженъ предписать производство новаго слѣдствія, включивъ въ это предписаніе вновь обнаруженныя обстоятельства [5]). Также точно, если военный начальникъ найдетъ произведенное слѣдствіе не полнымъ, то можетъ предписать о дополненіи слѣдствія по сдѣланнымъ имъ указаніямъ [6]).

Приказъ о преданіи суду (l'ordre de mise en jugement) можетъ быть обжалованъ передъ кассаціоннымъ судомъ (conseil de révision) только вмѣстѣ съ приговоромъ военнаго суда [7]). При этомъ практика признаетъ поводами къ отмѣнѣ приказа о преданіи суду, въ кассаціонномъ порядкѣ: преданіе суду по обвиненію въ преступныхъ дѣяніяхъ, которыя не были указаны въ приказѣ о производствѣ слѣдствія [8]); неопредѣленная (vague) квалификація преступнаго дѣянія

---

[1]) Art. 109 c. de j. m.

[2]) *Leclerc de Fourollès et Coupois*, ук. соч., стр. 52 и 53.

[3]) Instruction ministérielle du 28 juillet 1857.

[4]) Décisions du conseil de révision de Paris, 1-er oct. 1880, 6 mai 1881, 12 mai 1882, 13 déc. 1883, 27 mars 1884.

[5]) *Conférences*, т. II, стр. 131.

[6]) Тамъ-же, стр. 130.

[7]) Art. 74 c. de j. m.

[8]) См. выше указанныя рѣшенія Cons. de rév. de Paris.

или неуказаніе закона, предусматривающаго его [1]); подписаніе приказа о преданіи суду не лично командующимъ войсками, а его начальникомъ штаба [2]) и т. п.

Въ случаѣ прекращенія предварительнаго слѣдствія, безъ преданія обвиняемаго суду, такое рѣшеніе (ordonnance de non-lieu) военнаго начальника пріобрѣтаетъ тоже значеніе, какъ и соотвѣтствующія рѣшенія обвинительной камеры, т. е. если они состоялись въ виду недостаточности доказательствъ, то дѣло можетъ быть возобновлено, когда будутъ обнаружены новыя доказательства; если же оно состоялось въ виду законной причины, погашающей уголовное преслѣдованіе, то преслѣдованіе уже не можетъ быть возобновлено по поводу того же дѣянія [3]).

Такимъ образомъ преданіе суду по французскому военному процессу существенно различается отъ преданія суду по общему праву. Въ общемъ уголовномъ процессѣ, какъ мы видѣли, разъ возбуждено прокуроромъ республики предварительное слѣдствіе, то дальнѣйшее его направленіе совершенно не зависитъ отъ прокуратуры. Уголовный искъ съ этого момента какъ бы выходитъ изъ рукъ обвинительной власти и становится принадлежностью судебной власти, которая въ лицѣ слѣдователя или аппеляціоннаго суда постановляетъ, слѣдуетъ ли прекратить дѣло или же предать обвиняемаго суду. Прокуратурѣ предоставляется только давать заключенія о дальнѣйшемъ направленіи слѣдствія и представлять протесты противъ постановленій судебной власти.

Напротивъ, въ военномъ процессѣ уголовный искъ до самаго момента внесенія дѣла въ военный судъ для разсмотрѣнія по существу находится въ полномъ распоряженіи обвинительной власти, т. е. военнаго начальства, которое сосредоточиваетъ въ себѣ функціи слѣдственнаго судьи, аппеляціоннаго суда и прокуратуры. При этомъ военный слѣдователь и правительственный коммисаръ не играютъ никакой

---

[1]) Décision du c. de r. de Paris 23 juin 1887.
[2]) Décision du c. de r. de Paris 26 avril 1881.
[3]) *Conférences*, т. II, стр. 143.

самостоятельной роли и являются только совѣтниками военнаго начальника, безъ права рѣшительнаго голоса.

Изъ этого сравненія видно, что французскій военный процессъ, удаляясь отъ формъ слѣдственно-обвинительнаго процесса, значительно приближается къ формамъ чисто обвинительнаго процесса, гдѣ судъ разрѣшаетъ только предъявленный ему уголовный искъ, не принимая никакого участія въ предварительномъ производствѣ.

ГЛАВА XIV.

Преданіе суду по русскому общему праву [1]).

При составленіи устава уголовнаго судопроизводства были высказаны три различныя мнѣнія по вопросу объ организаціи преданія суду [2]).

Первое мнѣніе признавало, что главное назначеніе установленія, облеченнаго властью преданія суду, состоитъ въ томъ, чтобы „противодѣйствовать увлеченіямъ обвинителей и необдуманнымъ дѣйствіямъ слѣдователей“ какъ въ интересахъ подсудимаго, такъ и въ интересахъ всего общества. Такимъ именно установленіемъ и является судебная палата, составленная изъ опытнѣйшихъ юристовъ, и высокое положеніе которой „можетъ служить вполнѣ достаточнымъ ручательствомъ, что она не посадитъ на скамью подсудимыхъ человѣка, обвиняемаго пристрастно или легкомысленно, и не прекратитъ слѣдствія о вѣроятномъ преступникѣ подъ какимъ либо незаконнымъ вліяніемъ“. Но разсмотрѣніе обвинительныхъ актовъ судебной палатой, какъ усложняющее уголовное судопроизводство, должно быть ограниченно только тѣми случаями, когда отмѣна его была бы небезопасна для правосудія. Опредѣленіе въ каждомъ данномъ дѣлѣ, слѣдуетъ ли передать обвинительный актъ на разсмотрѣніе палаты, не можетъ быть предоставлено усмотрѣнію прокурора, такъ какъ

---

[1]) Уставъ угол. судопр. изд. государств. канц., стр. 187—205; *Случевскій*, учебн. русск. уголовн. проц. ч. II, стр. 297—319; *Фойницкій*, русск. угол. судопр. ч. III, стр. 43—58; *Щегловитовъ*, уставъ угол. судопр.

[2]) Объяснительная записка 1863 года, стр. 236—240.

обрядъ преданія суду установленъ именно затѣмъ, чтобы противодѣйствовать увлеченіямъ обвинительной власти. Поэтому представители изложеннаго мнѣнія предполагали установить такой порядокъ, чтобы обвинительные акты поступали на разсмотрѣніе палаты только по жалобамъ обвиняемыхъ.

Второе мнѣніе основывалось на томъ соображеніи, что преданіе суду составляетъ одно изъ существенныхъ обезпеченій для подсудимаго. Особенно важно оно въ такихъ случаяхъ, когда улики, собранныя противъ подсудимаго, неясны и недостаточны. Въ этихъ случаяхъ, дальнѣйшее направленіе дѣла „не можетъ быть отдано въ руки одного прокурора, который, не смотря на все стараніе придать себѣ спокойный и безпристрастный характеръ, уже по самому существу своей обязанности, долженъ склоняться скорѣе къ обвиненію подсудимаго, нежели къ его оправданію“. Въ силу этихъ соображеній, предполагалось сохранить обрядъ преданія суду обвиняемаго „для тѣхъ только сомнительныхъ случаевъ, когда обрядъ этотъ можетъ составить для подсудимаго существенное обезпеченіе, и отстранить преданіе суду, какъ ненужную и замедляющую дѣло формальность въ тѣхъ случаяхъ, когда слѣдствіемъ открыты противъ подсудимаго явныя улики, при существованіи которыхъ преданіе суду обвиняемаго не можетъ подлежать никакому сомнѣнію“.

Оба эти мнѣнія не были приняты, и законодательную санкцію получило третье мнѣніе, исходившее изъ того положенія, что обрядъ преданія суду имѣетъ значеніе существенной гарантіи, цѣлому обществу необходимой, такъ какъ привлеченіе къ суду касается не только спокойствія, но и самой чести и даже свободы нерѣдко безвинныхъ людей. Поэтому, право прокурора требовать обвиняемаго къ суду собственною властью должно или вовсе исключить, или же по возможности ограничить, а къ самому преданію суду приступать не иначе, какъ по особому постановленію судебной палаты, въ качествѣ камеры обвиненія, *въ силу самого закона*, а не тогда только, когда имѣется жалоба подсудимаго. Рѣшеніе вопроса, существуютъ ли достаточныя улики, чтобы

посадить человѣка на позорную скамью подсудимыхъ, общество можетъ и должно ожидать не отъ обвинителя и стороны, но отъ безпристрастной камеры обвиненія [1]). Изъ этого общаго правила можетъ быть сдѣлано только одно исключеніе: по отношенію къ маловажнымъ дѣламъ, рѣшаемымъ безъ присяжныхъ засѣдателей, въ виду того, что въ этихъ дѣлахъ преимущественное значеніе получаетъ быстрота дѣлопроизводства.

Во французскомъ общемъ процессѣ, какъ мы видѣли, по заключеніи предварительнаго слѣдствія дальнѣйшее направленіе ему даетъ слѣдственнный судья (juge d'instruction), который постановляетъ (ordonne) или о прекращеніи уголовнаго преслѣдованія, или о направленіи дѣла въ судъ простой или исправительной полиціи, или въ судъ съ присяжными. Прокурору республики предоставляется только опротестовать эти постановленія (ordonnances) слѣдственнаго судьи. По нашему же уставу уголовнаго судопроизводства, слѣдователь, заключивъ предварительное слѣдствіе и отославъ его къ прокурору окружнаго суда, не принимаетъ затѣмъ уже никакого участія въ дальнѣйшемъ направленіи дѣла. У насъ первоначальное направленіе заключенному слѣдствію даетъ прокуроръ окружнаго суда, который обязанъ разсмотрѣть, подлежитъ ли дѣло вѣдѣнію прокурорской власти, произведено ли слѣдствіе съ надлежащею полнотою и слѣдуетъ ли обвиняемаго предать суду, или же дѣло о немъ должно быть прекращено или пріостановлено [2]).

Если дѣло подлежитъ вѣдѣнію прокурорской власти, и слѣдствіе не требуетъ дополненія, то по дѣламъ, преслѣдуемымъ въ порядкѣ публичнаго обвиненія, прокурору окружнаго суда предоставлено два выхода: или направить дѣло къ судебному разсмотрѣнію по существу, или же къ прекращенію. При этомъ прокуроръ не можетъ своею властью ни измѣнить порядка подсудности дѣла, ни раздѣлить предметы

---

[1]) Замѣчательно, что почти буквально тѣ-же соображенія были высказаны и при составленіи новаго германскаго уст. угол. судопр., см. *Glaser*, Handbuch des Strafprozesses, т. I, стр. 272.

[2]) Ст. 510 уст. угол. судопр.

изслѣдованія, имѣющіе между собою связь (ст. 515 и 516)[1]), но заключеніе свое по этому поводу долженъ или представить на усмотрѣніе судебной палаты по преступнымъ дѣяніямъ, влекущимъ за собой лишеніе или ограниченіе правъ состоянія, или же предложить окружному суду по всѣмъ прочимъ преступнымъ дѣяніямъ [2]).

Въ тѣхъ случаяхъ, когда прокуроръ окружнаго суда признаетъ, что обвиняемый долженъ быть *привлеченъ къ отвѣтственности* передъ уголовнымъ судомъ, то дальнѣйшее направленіе дѣла зависитъ отъ того, касается ли оно преступленія, влекущаго за собой лишеніе всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, или же предметомъ его является преступное дѣяніе менѣе важное [3]). Въ послѣднемъ случаѣ прокуроръ непосредственно предлагаетъ обвинительный актъ окружному суду. Въ первомъ же случаѣ прокуроръ составляетъ заключеніе, къ формѣ обвинительнаго акта, и представляетъ его вмѣстѣ съ подлиннымъ слѣдствіемъ въ судебную палату, черезъ прокурора этой палаты.

Окружный судъ, получивъ обвинительный актъ отъ прокурора, обязанъ принять его къ производству, если дѣло подсудно ему, при чемъ не дѣлаетъ никакихъ опредѣленій о преданіи суду обвиняемыхъ. По дѣламъ меньшей важности, подлежащимъ разсмотрѣнію безъ присяжныхъ засѣдателей, составители устава уголовнаго судопроизводства не установили особой процедуры преданія суду. По этимъ дѣламъ они желали сосредоточить всю обвинительную власть въ лицѣ прокурора [4]), вслѣдствіе чего окружный судъ не вправѣ возбудить преслѣдованія противъ лицъ, непривлеченныхъ къ отвѣтственности обвинительною властью. Въ противномъ случаѣ судъ присвоилъ бы себѣ обвинительную власть и тѣмъ вышелъ бы изъ предѣловъ своей власти, предоставленной ему какъ судебному органу. Окружный судъ, въ качествѣ органа судебной власти, можетъ войти въ обсужденіе только чисто

[1]) Ст. 518 уст. угол. судопр.

[2]) Рѣшеніе Угол. Департ. Сената 1886 г. № 33.

[3]) Ст. 523 уст. угол. судопр.

[4]) Объяснительная записка 1863 года, стр. 248.

юридической стороны дѣла, т. е. подсудно ли оно ему и не подлежитъ ли прекращенію по одной изъ законныхъ причинъ (ст. 16 и 27) или по отсутствію въ обстоятельствахъ предъявленнаго обвиненія признаковъ преступнаго дѣянія.

Особый обрядъ преданія суду составители устава создали только для дѣлъ о важныхъ преступленіяхъ, влекущихъ за собой лишеніе всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ. По этимъ дѣламъ они ограничили обвинительную власть прокуратуры и сосредоточили „верховную обвинительную власть по преслѣдованію преступленій“ въ судебной палатѣ, въ качествѣ камеры обвиненія [1]). Съ этою цѣлью они предоставили судебной палатѣ право постановлять окончательныя опредѣленія о преданіи суду или о прекращеніи уголовнаго преслѣдованія, независимо отъ обвинительнаго или оправдательнаго заключенія прокурорской власти. Съ тою же цѣлью за судебной палатой было признано право не стѣсняться предѣлами обвиненія, указаннаго въ заключеніи прокурора, въ смыслѣ права привлеченія къ судебной отвѣтственности не однихъ только лицъ, которыя указаны прокуроромъ, но и всѣхъ тѣхъ, которыя будутъ признаны палатой подлежащими отвѣтственности, а также права не стѣсняться кругомъ тѣхъ преступныхъ дѣяній, по которымъ было возбуждено судебное преслѣдованіе, но и возбуждать его по отношенію къ такимъ дѣяніямъ, которыя прокуроромъ оставлены безъ преслѣдованія. Такимъ образомъ, составители устава дали судебнымъ палатамъ тѣ же полномочія, какими пользуются по французскому праву апеляціонные суды, обязанные имѣть высшее наблюденіе за осуществленіемъ уголовнаго иска и за дѣятельностью публичныхъ обвинителей въ своихъ судебныхъ округахъ.

Порядокъ преданія суду судебною палатою слѣдующій. Судебная палата приступаетъ къ разсмотрѣнію обвинительныхъ актовъ не иначе, какъ по письменнымъ предложеніямъ состоящаго при ней прокурора [2]). Затѣмъ выслушиваетъ до-

---

[1]) Объяснительная записка 1863 года, стр. 242.

[2]) Ст. 529 уст. у. с.

кладъ одного изъ ея членовъ о предварительномъ слѣдствіи, заключеніе мѣстнаго прокурора и объясненія и окончательные выводы состоящаго при палатѣ прокурора [1]). Обсуждаетъ дѣло судебная палата порядкомъ, установленнымъ для постановленія судебныхъ рѣшеній, въ отсутствіи прокурора [2]). При разсмотрѣніи дѣла палата, *въ качествѣ органа обвинительной власти*, входитъ въ оцѣнку всѣхъ его обстоятельствъ какъ фактическихъ, въ смыслѣ достаточности уликъ, такъ и юридическихъ, съ цѣлью удостовѣриться, слѣдуетъ ли предать обвиняемаго уголовному суду или же дѣло о немъ должно быть прекращено. Она можетъ возбуждать уголовное преслѣдованіе по обнаруженнымъ ею изъ дѣла новымъ преступнымъ дѣяніямъ обвиняемаго и противъ лицъ, не привлеченныхъ прокуроромъ къ судебной отвѣтственности [3]). При этомъ, если палата, въ силу предоставленныхъ ей прерогативъ, найдетъ нужнымъ измѣнить обвинительный актъ, то она должна составить свое опредѣленіе такимъ образомъ, чтобы оно вполнѣ замѣняло собой этотъ актъ [4]). *Въ качествѣ же органа судебной власти*, палата самостоятельно рѣшаетъ вопросъ о подсудности дѣла, о раздѣленіи предметовъ изслѣдованія и о правильности принятой мѣры пресѣченія. По разсмотрѣніи дѣла, палата рѣшаетъ дальнѣйшую его судьбу, или обращая его къ дослѣдованію или законному направленію, или же составляя окончательныя опредѣленія о преданіи обвиняемаго суду или о прекращеніи дѣла.

Опредѣленія судебной палаты о преданіи суду могутъ быть обжалованы въ кассаціонномъ порядкѣ не иначе, какъ при обжалованіи окончательнаго судебнаго приговора [5]); опредѣленія же палаты о прекращеніи дѣла вовсе не подлежатъ обжалованію въ кассаціонномъ порядкѣ. Но Правит. Сенатъ разъяснилъ, что судебныя палаты, въ дѣйствіяхъ ихъ, по прекра-

---

[1]) Ст. 530, 531 и 532 уст. у. с.
[2]) Ст. 533 уст. у. с.
[3]) Ст. 536 уст. у. с.
[4]) Ст. 537 уст. у. с.
[5]) Рѣшенія Угол. Деп. Сената 1869 г. № 724; 1871 г. № 988; 1883 г. № 27.

щенію уголовнаго преслѣдованія, подлежатъ надзору, во первыхъ, относительно точнаго примѣненія законовъ о преступленіяхъ и наказаніяхъ, и во вторыхъ, относительно соблюденія порядка судопроизводства и предѣловъ предоставленной имъ власти. Надзоръ по этому предмету не можетъ имѣть послѣдствіемъ отмѣну опредѣленій о прекращеніи дѣла, съ предписаніемъ предать суду освобожденныхъ отъ преслѣдованія; но Уголовный Кассаціонный Департаментъ, по дошедшимъ до него въ порядкѣ надзора свѣдѣніямъ, можетъ объяснить судебнымъ палатамъ неправильное истолкованіе какого либо закона, нарушеніе порядка судопроизводства или предѣловъ власти; а въ случаяхъ, неоправдываемыхъ недоразумѣніемъ, можетъ возбудить дисциплинарное производство надъ виновными и даже преданіе суду тѣхъ изъ нихъ, которые дозволятъ себѣ явное превышеніе власти или другія злоупотребленія. При этомъ Сенатъ опредѣлилъ, что свѣдѣнія о неправильныхъ дѣйствіяхъ судебныхъ палатъ по прекращенію преслѣдованій должны восходить до него чрезъ министра юстиціи [1]).

Въ тѣхъ же случаяхъ, когда прокуроръ окружнаго суда при разсмотрѣніи слѣдствія найдетъ, что уголовное преслѣдованіе должно быть *прекращено* по фактическимъ или юридическимъ основаніямъ, то онъ предлагаетъ свое заключеніе объ этомъ окружному суду, который и постановляетъ о прекращеніи дѣла. Если же судъ не согласится съ мнѣніемъ прокурора, то вопросъ о прекращеніи преслѣдованія представляется на разрѣшеніе судебной палаты [2]).

Такой порядокъ установленъ лишь со времени изданія закона 3 мая 1883 года, сосредоточившаго въ окружныхъ судахъ разсмотрѣніе всѣхъ заключеній о прекращеніи слѣдствій. До изданія этого закона дѣла о прекращеніи уголовнаго преслѣдованія вѣдались какъ судебной палатой, такъ и окружными судами: первой—въ отношеніи преступныхъ дѣяній, влекущихъ за собой лишеніе или ограниченіе правъ, и вторыми—по всѣмъ прочимъ преступнымъ дѣяніямъ. Перенесеніе на

[1]) Опр. расп. засѣд. Уг. Кас. Деп. 1869 г., № 877.

[2]) Ст. 523 и 528 уст. угол. судопр.

окружные суды права прекращенія всѣхъ слѣдствій было вызвано чрезмѣрностью лежащихъ на судебныхъ палатахъ обязанностей по направленію оконченныхъ слѣдственныхъ производствъ [1]). Такимъ образомъ создался у насъ порядокъ, подобный французскому порядку прекращенія слѣдствія, гдѣ разрѣшеніе этого вопроса зависитъ также отъ судебнаго органа—слѣдственнаго судьи (juge d'instruction).

Постановленія окружнаго суда о прекращеніи слѣдствія не имѣютъ окончательнаго значенія и могутъ быть обжалованы *потерпѣвшими* передъ судебной палатой въ теченіе одного мѣсяца со дня объявленія имъ этихъ постановленій [2]). Кромѣ того, въ тѣхъ случаяхъ, когда судебная палата получитъ свѣдѣніе, какимъ бы то ни было путемъ, что уголовное преслѣдованіе прекращено окружнымъ судомъ неправильно, то она можетъ потребовать къ своему разсмотрѣнію прекращенное дѣло, хотя бы въ виду палаты и не было жалобы потерпѣвшаго [3]).

Окончательныя опредѣленія судебной палаты и необжалованныя въ законный срокъ постановленія окружныхъ судовъ *о прекращеніи* уголовнаго преслѣдованія имѣютъ различное значеніе въ зависимости отъ того, были ли они основаны на соображеніяхъ по вопросамъ права или же на соображеніяхъ фактическихъ.

Относящіяся сюда правила составители устава уголовнаго судопроизводства заимствовали изъ французскаго права [4]). Они разсуждали [5]), что въ тѣхъ случаяхъ, когда поводы къ прекращенію того или другого дѣла были основаны на соображеніяхъ по вопросамъ права, напр., когда дѣяніе, въ которомъ обвиняется подсудимый, не составляетъ преступленія или не воспрещено закономъ подъ страхомъ наказанія, когда оно покрывается давностью, милостивымъ манифестомъ, рѣшеніемъ вошедшимъ въ законную силу и т. п., то подоб-

---

[1]) Предст. министра юстиціи 15 марта 1883 г.

[2]) Ст. 528^2 уст. угол. судопр.

[3]) Ст. 529^1 уст. у. с.

[4]) Объяснительная записка 1863 года, стр. 255 и 256.

[5]) Тамъ-же.

ныя заключенія должны входить въ окончательную законную силу, такъ какъ вопросы права могутъ быть обсуждены вполнѣ безъ повѣрки слѣдствія на судѣ, и такъ какъ вопросы права въ большей части случаевъ зависятъ не отъ измѣняющихся событій, а отъ незыблемыхъ началъ права. Если же рѣшенія о прекращеніи дѣла въ подобныхъ случаяхъ не могли бы входить въ законную силу, то по мнѣнію составителей, „это значило бы уничтожить всю пользу обряда предварительнаго разсмотрѣнія дѣлъ въ обвинительной камерѣ; это значило бы оставлять всѣхъ подсудимыхъ, освобожденныхъ отъ преслѣдованія по предварительному разсмотрѣнію дѣла, въ вѣчномъ подозрѣніи, отъ удержаніи котораго въ приговорахъ наше законодательство отказалось; это повело бы къ тому, что подобное безвыходное подозрѣніе безконечно тяготѣло бы надъ подсудимыми, а опасеніе быть подвергнутымъ новому, съ часу на часъ, преслѣдованію было бы для нихъ тягостнѣе самаго наказанія, къ которому они могли быть присуждены“.

Напротивъ, если поводы къ прекращенію дѣла были основаны на соображеніяхъ фактическихъ, напр. когда обвиненіе не въ порядкѣ предъявлено или недостаточно доказано, то заключеніе о прекращеніи преслѣдованія не можетъ и не должно входить безусловно въ законную силу; дѣло разсмотрѣно въ томъ видѣ, въ какомъ въ то время представлялось событіе; обвиненіе снято при тѣхъ только извѣстныхъ обстоятельствахъ, которыя были въ виду у суда; если откроются новыя улики и доказательства, то преслѣдованіе можетъ и должно возобновиться.

Руководствуясь этими соображеніями, составители устава уголовнаго судопроизводства нашли необходимымъ изложить въ самомъ законѣ тѣ случаи, когда рѣшеніе о прекращеніи дѣла не пріобрѣтаетъ законной силы, и когда, слѣдовательно, преслѣдованіе можетъ быть возобновлено. Эти случаи указаны въ 542 ст., а именно преслѣдованіе можетъ быть возобновлено по нашему общему праву, во первыхъ, когда дѣло было прекращено по недостаточности доказательствъ, и откроются новыя доказательства, и, во вторыхъ, когда дѣло было прекращено въ виду наличности законной при-

чины, препятствующей дальнѣйшему движенію уголовнаго иска (отсутствіе жалобы частнаго обвинителя и преюдиціальные вопросы гражданскаго и церковнаго права), и эта причина будетъ устранена. Возобновлено дѣло въ этихъ случаяхъ можетъ быть только съ разрѣшенія судебной палаты, при томъ условіи, чтобы между моментомъ прекращенія дѣла и открытіемъ новыхъ обстоятельствъ не протекъ давностный срокъ [1]).

Изъ изложеннаго видно, что общій порядокъ преданія суду по уставу уголовнаго судопроизводства имѣетъ много сходства съ французскимъ порядкомъ преданія суду. Различіе заключается только въ томъ, что нашъ судебный слѣдователь не принимаетъ никакого участія въ дальнѣйшемъ направленіи дѣла, по окончаніи предварительнаго слѣдствія. Между тѣмъ, какъ французскій juge d'instruction обладаетъ въ этомъ отношеніи весьма обширными полномочіями: онъ постановляетъ о прекращеніи дѣла и даетъ первоначальное направленіе ему, если обвиняемый долженъ быть привлеченъ къ судебной отвѣтственности. У насъ нѣкоторыя функціи французскаго слѣдователя въ этой стадіи процесса перенесены на прокурора окружнаго суда, что, по нашему мнѣнію, является болѣе правильнымъ, такъ какъ обвинительная власть въ силу начала отдѣленія обвинительной власти отъ судебной не можетъ быть совершенно устранена отъ разрѣшенія вопросовъ о преданіи суду и о прекращеніи дѣла. Въ этомъ отношеніи, по нашему мнѣнію, наиболѣе соотвѣтствуетъ современнымъ условіямъ жизни новый австрійскій уголовный процессъ, гдѣ направленіе дѣла, въ общемъ правилѣ, всецѣло зависитъ отъ органовъ обвинительной власти, и гдѣ судъ принимаетъ участіе въ разрѣшеніи вопросовъ о преданіи суду только при наличности жалобы обвиняемаго.

Отличіе нашего устава уголовнаго судопроизводства отъ французскаго заключается также въ обиліи у насъ особыхъ порядковъ преданія суду. Такіе особые порядки преданія суду установлены:

---

[1]) Ст. 24 устав. угол. судопр.

1) По дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ *уголовно-частныхъ;* здѣсь обвинительный актъ замѣняется жалобою частнаго обвинителя [1]), при чемъ лицо прокурорскаго надзора не присутствуетъ въ засѣданіи палаты при докладѣ ей предварительнаго слѣдствія для разрѣшенія вопроса о преданіи суду [2]).

2) По дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ *должностныхъ лицъ,* порядокъ преданія суду основанъ на старыхъ, дореформенныхъ узаконеніяхъ и на принципѣ раздѣльности вѣдомствъ. Должностныя лица *первыхъ трехъ* классовъ всѣхъ вѣдомствъ предаются суду Высочайше утвержденными мнѣніями Государственнаго Совѣта [3]). Въ отношеніи низшихъ классовъ различаются лица судебнаго и прочихъ вѣдомствъ. Лица *судебнаго* вѣдомства предаются суду судебными органами, именно *судебною палатою* [4]) (секретари, помощники секретарей, судебные пристава, нотаріусы и прочіе состоящіе при судебныхъ мѣстахъ чиновники), *Соединеннымъ Присутствіемъ 1-го и Кассаціонныхъ Департаментовъ Сената* [5]) (оберъ-секретари и помощники ихъ, всѣ лица судейскаго званія, присяжные засѣдатели [6]) и чины прокуратуры, послѣдніе— не иначе, какъ по предложеніямъ министра юстиціи) [7]) и *консультаціею,* при министерствѣ юстиціи учрежденною, съ утвержденія министра юстиціи [8]) (мировые судьи Архангельской губерніи). Органами преданія суду должностныхъ лицъ *не судебнаго* вѣдомства являются различныя административныя власти, а именно: *первый департаментъ Правительствующаго Сената* — относительно опредѣляемыхъ Высочайшею властью на должности не выше 4 класса, губернскихъ и уѣздныхъ предводителей дворянства [9]), членовъ губернскихъ и уѣздныхъ земскихъ управъ и городскихъ головъ

[1]) Ст. 526 уст. у. с.
[2]) Ст. 540 уст. у. с.
[3]) Ст. 1097 уст. у. с.
[4]) 1 п. 1080 ст. у. у. с.
[5]) 2 п. 1080 ст. у. у. с.
[6]) Ст. 1082 у. у. с.
[7]) Ст. 1081 у. у. с.
[8]) Прим. къ 1080 ст. у. у. с.
[9]) 3 п. 1088 ст. у. у. с.

обѣихъ столицъ [1]); *министры и главноуправляющіе отдѣльными частями*—относительно опредѣляемыхъ на службу министерствами и главными управленіями [2]), городскихъ головъ, товарищей ихъ и членовъ управъ въ городахъ губернскихъ, областныхъ или входящихъ въ составъ градоначальствъ [3]); *губернскія правленія*—относительно опредѣляемыхъ на должности губернскими и равными имъ властями [4]); *губернскія присутствія*—относительно членовъ уѣздныхъ земскихъ управъ, земскихъ участковыхъ начальниковъ и нѣкоторыхъ лицъ городского управленія; *мѣстныя по земскимъ и городскимъ дѣламъ присутствія*—относительно головы, его помощника и членовъ городской управы въ уѣздныхъ и безъуѣздныхъ поселеніяхъ, секретарей думъ и всѣхъ вообще подчиненныхъ управѣ должностныхъ лицъ [5]); *уѣздные съѣзды*—относительно должностныхъ лицъ сельскаго выборнаго управленія; *градоначальникъ* [6]) — относительно чиновъ столичной полиціи; *атаманы* [7]) — относительно должностныхъ лицъ станичнаго и хуторского общественнаго управленія казачьихъ войскъ.

3) По дѣламъ о преступленіяхъ *политическихъ или государственныхъ*, мнѣніе прокуратуры или министра юстиціи о необходимости преданія обвиняемаго суду не подвергается никакому судебному контролю и дѣло непосредственно поступаетъ въ судъ для разсмотрѣнія по существу [8]). Напротивъ, если прокуратура предполагаетъ направить дѣло къ прекращенію, то дѣятельность ея подлежитъ контролю особаго совѣщанія Сената по 1-му Департаменту, въ составъ котораго приглашаются министръ внутреннихъ дѣлъ и товарищъ его, замѣнившій шефа жандармовъ [9]).

---

[1]) Ст. 151 город. полож. 1892 г.
[2]) 2 п. ст. 1088 у. у. с.
[3]) 2 п. 1088[1] ст. у. у. с.
[4]) 1 п. 1088 ст. у. у. с.
[5]) 1 п. 1088[1] ст. у. у. с.
[6]) Прим. 2 къ ст. 1088 у. у. с.
[7]) Прим. 4 къ ст. 1088 у. у. с.
[8]) Ст. 1044 у. у. с.
[9]) Ст. 1044[4] у. у. с.

4) По дѣламъ о нарушеніяхъ *уставовъ благочинія*, *казеннаго управленія* и т. п., прокуроръ обязанъ предварительно преданія обвиняемаго суду снестись съ подлежащимъ вѣдомствомъ и принять къ свѣдѣнію его заключеніе.

ГЛАВА XV.

Преданіе суду по русскому военному праву.

Какъ мы видѣли въ предыдущей главѣ, нашъ уставъ уголовнаго судопроизводства, слѣдуя французской системѣ уголовнаго процесса, предоставляетъ полную свободу дѣйствій органу обвинительной власти, прокуратурѣ, только относительно возбужденія уголовнаго преслѣдованія, но не относительно дальнѣйшаго направленія возбужденнаго уголовнаго иска. Разъ уголовный искъ возбужденъ передъ органами судебной власти, слѣдователемъ или судомъ, то онъ становится какъ бы принадлежностью этой послѣдней власти и не можетъ уже быть изъятымъ изъ ея вѣдѣнія по усмотрѣнію прокуратуры. Прокуратурѣ не предоставлено права отказаться отъ возбужденнаго ею уголовнаго иска и прекратить или пріостановить своею властью уголовное преслѣдованіе. Она можетъ вліять на дальнѣйшую судьбу уголовнаго иска только въ смыслѣ направленія его къ судебному разбору или къ прекращенію преслѣдованія. Но прокуратура не имѣетъ здѣсь рѣшительнаго голоса: она даетъ только заключенія по дѣлу; рѣшительный же голосъ принадлежитъ органамъ судебной власти—окружному суду и судебной палатѣ. Прокуратура дѣйствуетъ самостоятельно только по менѣе важнымъ дѣламъ, когда она непосредственно предлагаетъ суду обвинительный актъ. Такой порядокъ, конечно, противорѣчитъ началу отдѣленія судебной власти отъ обвинительной, но, какъ указано было выше, вызванъ опасеніемъ составителей устава предоставить уголовный искъ на произволъ обвинительной власти и стремленіемъ ихъ создать противовѣсъ увлеченіямъ прокуратуры въ дѣлѣ преслѣдованія преступныхъ дѣяній, въ лицѣ коллегіальныхъ судебныхъ учрежденій.

Совершенно иной порядокъ установленъ по нашему военно-судебному уставу. У насъ органы военно-судебной власти, военные суды, въ общемъ правилѣ [1]), совершенно не принимаютъ участія въ дальнѣйшемъ, по возбужденіи уголовнаго преслѣдованія, направленіи уголовнаго иска. Наши военные суды, согласно основнымъ понятіямъ о значеніи судебной власти, являются только посредниками между сторонами, обвиняющей и обвиняемой, разрѣшая на основаніи существующихъ законовъ предъявленный имъ уголовный искъ. Направленіе же возбужденнаго уголовнаго иска къ судебному разбору, прекращенію или пріостановленію до самаго момента внесенія дѣла въ судъ, по нашему военному праву, вообще, зависитъ вполнѣ отъ обвинительной власти въ войскахъ, т. е. военнаго начальства, которое дѣйствуетъ или единоличною властью, или по соглашенію съ военнымъ прокуроромъ. И только въ нѣкоторыхъ случаяхъ разногласія между военнымъ начальствомъ и военнымъ прокуроромъ, какъ это будетъ указано ниже, вопросъ о дальнѣйшемъ направленіи уголовнаго преслѣдованія можетъ восходить на разрѣшеніе Главнаго Военнаго Суда.

Составители военно-судебнаго устава стремились, въ изложеніи правилъ о военно-уголовномъ судопроизводствѣ, слѣдовать, по возможности, „неотступно" основнымъ положеніямъ объ общемъ уголовномъ судопроизводствѣ, дѣлая въ нихъ измѣненія лишь настолько, на сколько они не примѣнимы къ особенностямъ воинской организаціи и военно-судебныхъ учрежденій [2]). Но въ вопросѣ о преданіи суду и неразрывно связанномъ съ нимъ вопросѣ о прекращеніи уголовнаго преслѣдованія, составители устава допустили одно изъ самыхъ существенныхъ отступленій отъ порядка, принятаго въ общемъ уголовномъ процессѣ. Въ виду особыхъ условій военной службы, они считали невозможнымъ изъять изъ вѣдѣнія военныхъ начальниковъ рѣшеніе вопросовъ о

---

[1]) Исключеніе сдѣлано только для Главнаго Военнаго Суда, который въ нѣкоторыхъ случаяхъ, какъ будетъ указано ниже, принимаетъ участіе въ преданіи суду.

[2]) Сб. зак. раб., стр. 48.

преданіи обвиняемыхъ военному суду. Напротивъ, по ихъ мнѣнію, отвѣтственное положеніе военныхъ начальниковъ не только за себя, но и за своихъ подчиненныхъ обязываетъ законодателя облечь ихъ такою властью, въ силу которой они всегда могли бы требовать суда надъ подчиненными имъ лицами. Эта власть является необходимымъ послѣдствіемъ обязанности военныхъ начальниковъ слѣдить за порядкомъ въ ввѣренныхъ имъ частяхъ и за поведеніемъ подчиненныхъ имъ лицъ, предупреждать и пресѣкать всякое могущее возникнуть въ командахъ ихъ зло. Кромѣ того, власть преданія суду есть дальнѣйшее развитіе и крайній предѣлъ принадлежащей военнымъ начальникамъ дисциплинарной власти, по которой они должны разбирать всѣ случающіяся въ командахъ ихъ происшествія, какъ нарушенія и преступленія по службѣ, такъ и не имѣющія прямого со службою соотношенія [1]). На томъ же основаніи, составители устава предоставили военному начальству и власть прекращенія или пріостановленія уголовнаго преслѣдованія, установивъ лишь нѣкоторыя ограниченія этой власти по дѣламъ, подсуднымъ военно-окружному суду [2]).

Такимъ образомъ, въ военно-судебномъ уставѣ нѣтъ того раздѣленія обвинительной власти, которое существуетъ въ уставѣ уголовнаго судопроизводства между судебной палатой и, отчасти, окружнымъ судомъ (въ вопросѣ о прекращеніи преслѣдованія) съ одной стороны, и прокуратурой съ другой. Въ военномъ процессѣ и власть обнаруженія и судебнаго преслѣдованія преступныхъ дѣяній, и власть преданія суду или прекращенія уголовныхъ дѣлъ одинаково сосредоточиваются, въ общемъ правилѣ, въ рукахъ одного и того же *несудебнаго* органа, а именно военнаго начальства. Такой порядокъ, принципіально, конечно, болѣе соотвѣтствуетъ началамъ обвинительнаго и состязательнаго процесса, чѣмъ порядокъ, принятый въ уставѣ уголовнаго судопроизводства, основанномъ на началахъ французскаго слѣдственно-

---

[1]) Сб. зак. раб., стр. 62.

[2]) Тамъ же, стр. 389.

обвинительнаго процесса конца прошлаго столѣтія. Онъ приближаетъ нашъ военный процессъ не только къ процессамъ, построеннымъ на чисто обвинительныхъ началахъ, какъ напр. шотландскій, но и къ реформированнымъ слѣдственно-обвинительнымъ процессамъ, какъ напр. новый австрійскій. Кромѣ того, порядокъ преданія суду и прекращенія преслѣдованія по военно-судебному уставу значительно ускоряетъ дѣлопроизводство, не влечетъ за собой большихъ расходовъ для государства и наиболѣе соотвѣтствуетъ потребностямъ военной службы. Въ этомъ заключается его выгодная сторона, сравнительно съ порядкомъ преданія суду въ общемъ уголовномъ процессѣ.

Невыгодная же сторона выражается въ томъ, что нашъ военно-судебный уставъ представляетъ значительно меньше гарантій, чѣмъ по общему праву, относительно неосновательныхъ привлеченій къ судебной отвѣтственности заподозрѣнныхъ лицъ, такъ какъ въ вопросѣ о преданіи военному суду рѣшающій голосъ принадлежитъ военному начальству, т. е. органу, въ общемъ правилѣ, не обладающему ни юридическими познаніями, ни судебной опытностью и, по роду своихъ занятій, являющемуся совершенно чуждымъ юриспруденціи.

При болѣе детальномъ разсмотрѣніи постановленій нашего военно-судебнаго устава о преданіи суду и связанномъ съ нимъ прекращеніи уголовнаго преслѣдованія необходимо имѣть въ виду, что въ немъ находятся три общихъ порядка преданія военному суду, а именно: 1) преданіе полковому суду, 2) преданіе военно-окружному суду властью военныхъ начальниковъ и 3) преданіе суду по постановленію Главнаго Военнаго Суда.

§ 1. *Преданіе полковому суду.*

Составители военно-судебнаго устава 1867 года видѣли въ полковомъ судѣ скорѣе „полковую коммисію“, или „дисциплинарный комитетъ“ при командирѣ полка, чѣмъ самостоятельное судебное учрежденіе. Поэтому они и установили, что дѣла въ полковомъ судѣ начинаются не иначе, какъ по распоряженію командира того полка, при которомъ судъ учреж-

денъ [1]). Полковой командиръ обязанъ удостовѣриться въ обстоятельствахъ происшествія, а затѣмъ можетъ или предать обвиняемаго нижняго чина полковому суду, или ограничиться наложеніемъ на него дисциплинарнаго взысканія, или, наконецъ, прекратить дальнѣйшее производство дѣла [2]).

По дѣйствующему военно-судебному уставу, военный начальникъ, пользующійся правомъ преданія военному суду подчиненныхъ ему нижнихъ чиновъ, получивъ оконченное дознаніе о преступномъ дѣяніи, подсудномъ полковому суду, и убѣдившись, что оно произведено съ достаточною полнотою, дѣлаетъ слѣдующія распоряженія: или прекращаетъ дознаніе, при наличности законныхъ причинъ къ прекращенію дѣла, а также при недостаточности доказательствъ или уликъ противъ обвиняемаго, или производитъ дисциплинарное разбирательство въ мѣрѣ предоставленной ему дисциплинарной власти, или же предаетъ обвиняемаго полковому суду [3]). Такимъ образомъ рѣшеніе вопроса о преданіи полковому суду или о прекращеніи дѣла уставъ предоставляетъ единоличной власти военнаго начальника.

Въ случаѣ преданія обвиняемаго полковому суду военный начальникъ долженъ отдать объ этомъ въ приказѣ по ввѣренной ему части войскъ или управленію [4]). При этомъ, согласно требованію Главнаго Военнаго Суда, въ приказѣ о преданіи полковому суду должно быть точно обозначено, какія именно дѣянія подлежатъ разсмотрѣнію суда, причемъ копія приказа должна быть приложена къ дѣлу, чтобы подсудимый имѣлъ возможность приготовиться къ защитѣ, и полковой судъ не вышелъ изъ предѣловъ обвиненія [5]), такъ какъ этотъ судъ имѣетъ право входить въ обсужденіе только тѣхъ обвиненій, которыя точно означены въ приказѣ о преданіи суду [6]). Отступленія отъ этого порядка преданія суду, напр. опредѣ-

---

[1]) Сб. зак. раб., стр. 344.

[2]) Тамъ же, стр. 345.

[3]) 2 п. 334 ст. в. с. у.

[4]) Ст. 572 в. с. уст.

[5]) Рѣшеніе Главнаго Военнаго Суда 1888 г. № 102.

[6]) Рѣшеніе Главнаго Военнаго Суда 1893 г. № 76.

леніе виновному наказанія особымъ постановленіемъ полкового суда, состоявшимся по предписанію полкового командира о сдѣланіи такого постановленія, Главный Военный Судъ считаетъ нарушеніемъ 572 и 213 ст. военно-судебнаго устава [1]).

Приказъ о преданіи полковому суду, безусловно, не подлежитъ обжалованію со стороны подсудимаго [2]). Но онъ можетъ быть обжалованъ косвеннымъ образомъ потерпѣвшими отъ преступнаго дѣянія вредъ и убытки въ случаяхъ, напр. подачи ими отзывовъ на приговоръ полкового суда, нарушающій ихъ права на вознагражденіе, когда этотъ приговоръ состоялся съ нарушеніемъ законной подсудности, такъ какъ военно-окружный судъ обязанъ отмѣнить приговоръ полкового суда и обратить дѣло къ надлежащей подсудности, если дѣяніе, составляющее предметъ обвиненія, выходитъ изъ предѣловъ вѣдомства полкового суда [3]).

Напротивъ, рѣшенія военнаго начальства о прекращеніи дознанія по дѣлу, подсудному полковому суду, или объ окончаніи этого дѣла въ дисциплинарномъ порядкѣ могутъ быть прямо обжалованы лицами, принесшими жалобу, передъ высшими, въ порядкѣ подчиненности, военными начальниками, согласно 301 ст. дѣйствующаго военно-судебнаго устава.

Что касается возобновленія дѣлъ въ случаѣ прекращенія военнымъ начальникомъ дознаній по дѣламъ, подсуднымъ полковому суду, то военно-судебный уставъ не содержитъ въ себѣ никакихъ постановленій по этому поводу. По нашему мнѣнію, прекращенныя военнымъ начальникомъ дознанія вообще могутъ возобновляться, безъ особаго разрѣшенія высшихъ военныхъ начальниковъ, властью начальника, прекратившаго дознаніе, такъ какъ ст. 570 и 571, устанавливающія особый порядокъ возобновленія прекращенныхъ дѣлъ, безъ постановленія судебнаго приговора, могутъ имѣть отношеніе только къ *прекращенному уголовному преслѣдованію*, т. е. къ пред-

---

[1]) Рѣшеніе Главнаго Военнаго Суда 1885 г. № 52.

[2]) Ст. 697 в. с. уст.

[3]) Рѣш. Гл. В. С. 1881 г. № 26, 1882 г. № 183, 1887 г. № 68 и др.

варительному слѣдствію, но не къ дознанію, которое не составляетъ еще уголовнаго преслѣдованія. Къ этому приводятъ слѣдующія соображенія. Прообразомъ статьи 571 является 229 ст. устава 1867 года, которая относилась только къ возобновленію прекращенныхъ слѣдствій. При пересмотрѣ эта статья была нѣсколько измѣнена относительно самаго порядка возобновленія дѣлъ, и къ ней была прибавлена ст. 570, буквально заимствованная изъ устава уголовнаго судопроизводства, съ цѣлью болѣе точно опредѣлить случаи возобновленія уголовныхъ дѣлъ, подобно уставу уголовнаго судопроизводства [1]). Между тѣмъ, въ общемъ процессѣ ст. 542, буквальную перепечатку которой составляетъ 570 ст. военно-судебнаго устава, относится только къ прекращенію слѣдствій, но не дознаній.

Дѣйствительно, въ законодательствахъ устанавливаются особыя правила только относительно возобновленія предварительнаго слѣдствія, которое является уже актомъ уголовнаго преслѣдованія и потому связывается съ весьма неудобными послѣдствіями для лица, привлеченнаго къ слѣдствію въ качествѣ обвиняемаго. Дознаніе же направляется только къ обнаруженію признаковъ преступленія, чтобы потомъ имѣть возможность возбудить уголовное преслѣдованіе. Оно имѣетъ цѣлью негласнымъ образомъ провѣрить основательность полученныхъ свѣдѣній о совершеніи преступнаго дѣянія и, въ общемъ правилѣ, не нарушаетъ правъ частныхъ лицъ. Поэтому относительно возобновленія дознанія не могутъ имѣть мѣсто соображенія, допускающія возобновленіе уголовнаго преслѣдованія только въ указанныхъ закономъ случаяхъ и въ установленномъ закономъ порядкѣ. Впрочемъ, вопросъ о порядкѣ возобновленія дознаній, прекращенныхъ по соглашенію съ военнымъ прокуроромъ, можетъ быть еще спорнымъ по нашему дѣйствующему уставу. Но и при этомъ необходимо имѣть въ виду, что во время пересмотра желали придать дознанію значеніе предварительнаго слѣдствія, но эта мысль, какъ указано было выше, не получила законодатель-

[1]) См. дѣло по пересмотру, объяснит. записка къ проекту устава.

наго осуществленія, и дознаніе осталось, по своей сущности, совершенно тождественнымъ дознанію по общему процессу, гдѣ не установлено особаго порядка возобновленія прекращенныхъ дознаній.

Относительно же возобновленія дознаній по дѣламъ, подсуднымъ полковому суду, выставленное нами выше правило должно имѣть безусловное значеніе, такъ какъ подобныя дознанія прекращаются безъ участія военнаго прокурора. Между тѣмъ, ст. 570 и 571 имѣютъ отношеніе только къ дѣламъ, прекращаемымъ или по соглашенію военнаго начальства съ военнымъ прокуроромъ, или по опредѣленіямъ Главнаго Военнаго Суда.

§ 2. *Преданіе военно-окружному суду властью военныхъ начальниковъ.*

Военно-судебный уставъ, какъ это было указано выше, сосредоточиваетъ, въ общемъ правилѣ, въ рукахъ военнаго начальства власть преданія суду и прекращенія уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ, подсуднымъ военно-окружному суду.

Опредѣляя порядокъ преданія военно-окружному суду, составители устава руководствовались двумя основными положеніями: 1) ни одно слѣдственное дѣло не можетъ поступать въ военный судъ безъ предварительнаго разсмотрѣнія его военнымъ начальникомъ, и 2) голосъ военнаго начальника о преданіи обвиняемаго суду долженъ имѣть всегда рѣшительное значеніе [1]). Но они не нашли возможнымъ предоставить рѣшеніе вопроса о дальнѣйшемъ направленіи слѣдственныхъ дѣлъ на окончательное рѣшеніе однихъ военныхъ начальниковъ, „безъ разсмотрѣнія и повѣрки этихъ дѣлъ лицами, независящими отъ мѣстной военной администраціи и назначенными исключительно для преслѣдованія виновныхъ въ силу самого закона“ [2]). „Право наряда слѣдствія и право оставленія оконченнаго слѣдствія внѣ всякаго кон-

---

[1]) Сб. зак. раб. стр. 920.

[2]) Тамъ-же, стр. 63.

троля безъ судебнаго разсмотрѣнія даетъ всегда поводъ къ обширному произволу, а иногда, при обнаруженіи на слѣдствіи какихъ либо упущеній со стороны самихъ начальствующихъ лицъ, можетъ вести и къ сокрытію преступленій, требующихъ суда въ интересахъ общественнаго порядка..." [1]) Поэтому было установлено, что оконченныя слѣдствія должны поступать на предварительное разсмотрѣніе военныхъ прокуроровъ, назначеніе которыхъ заключается не только „въ облегченіи военныхъ начальниковъ въ разсмотрѣніи законныхъ, нерѣдко сложныхъ вопросовъ о признакахъ преступныхъ дѣяній", но и „въ неупустительномъ охраненіи силы законовъ, обезпечивающейся преслѣдованіемъ и наказаніемъ виновныхъ во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда нарушены и забыты требованія закона" [2]).

По мнѣнію составителей устава, „введеніе такого порядка, неослабляющаго впрочемъ нисколько власти военныхъ начальниковъ, весьма полезно и съ той стороны, что порядокъ сей всего явственнѣе обозначаетъ предѣлъ и характеръ дисциплинарной власти, а именно съ установленіемъ означеннаго правила указывается прямо, что дисциплинарная власть кончается тамъ, гдѣ невозможно ограничиться домашнимъ разборомъ, но необходимо по существу самого дѣла прибѣгнуть къ формальному законному разслѣдованію онаго" [3]).

Въ коммисіи по составленію проекта основныхъ положеній преобразованія военно-судной части, между прочимъ, была заявлена мысль о направленіи всѣхъ слѣдственныхъ дѣлъ къ военнымъ прокурорамъ съ тою цѣлью, чтобы „они входили въ предварительныя сношенія съ военными начальниками по тѣмъ только дѣламъ, по которымъ не находятъ достаточныхъ основаній къ преданію обвиняемыхъ суду, а по прочимъ составляли непосредственно обвинительные акты" [4]). Но эта мысль была отвергнута коммисіею, въ виду указанныхъ соображеній о необходимости сосредоточенія въ

[1]) Тамъ же.
[2]) Сб. зак. раб. стр. 391 и 392.
[3]) Тамъ-же стр. 64.
[4]) Тамъ-же стр. 65.

рукахъ военнаго начальства власти преданія военному суду, а также въ виду того, что она не представляетъ никакой существенной гарантіи обезпеченію справедливости перенесеніемъ власти преданія суду съ военныхъ начальниковъ на военнаго прокурора [1]).

При установленіи порядка преданія военно-окружному суду, составители устава предоставили военному начальству „ту степень власти, какая въ гражданскомъ вѣдомствѣ принадлежитъ только высшей судебной инстанціи — судебной палатѣ“ [2]). Стремясь согласовать военно-судебный уставъ съ уставомъ уголовнаго судопроизводства, они цѣликомъ перепечатали изъ послѣдняго многія статьи, относящіяся къ вопросамъ о разсмотрѣніи слѣдствія и преданіи суду, замѣнивъ въ нихъ только слова „окружный судъ“ и „судебная палата“ словами „военный начальникъ“, а также слово „прокуроръ окружнаго суда“ словомъ „военный прокуроръ“. Такимъ путемъ, на военное начальство была перенесена не только та обвинительная власть, которая принадлежитъ судебной палатѣ, въ качествѣ обвинительной камеры, но и судебная власть палаты, принадлежащая ей, какъ высшей судебной инстанціи.

Дѣйствительно, въ силу 552 ст. дѣйствующаго устава, являющейся буквальной перепечаткой 518 статьи устава уголовнаго судопроизводства, военный прокуроръ долженъ представлять въ своемъ заключеніи на разрѣшеніе военнаго начальника не только о прекращеніи слѣдствія или раздѣленіи предметовъ изслѣдованія, имѣющихъ между собою связь, но и объ измѣненіи порядка подсудности дѣла, хотя бы оно и получило незаконное направленіе. А ст. 724 военно-судебнаго устава, также составляющая почти буквальную перепечатку 549 ст. устава уголовнаго судопроизводства, воспрещаетъ военно-окружному суду входить въ разсмотрѣніе подсудности и порядка производства дѣла, по которому со-

---

[1]) Тамъ-же стр. 66.
[2]) Тамъ-же стр. 920.

стоялось распоряженіе о преданіи суду, если только не откроются новыя обстоятельства, не бывшія въ виду при распоряженіи о преданіи суду, но имѣющія вліяніе на дальнѣйшее направленіе дѣла. Такимъ образомъ, если военное начальство не согласится съ мнѣніемъ военнаго прокурора о неподсудности дѣла военно-окружному суду, то этотъ судъ, по буквальному смыслу 724 ст., обязанъ подчиниться мнѣнію военнаго начальства и принять къ своему производству дѣло, которое даже считалъ бы явно не подсуднымъ себѣ. Такое смѣшеніе въ лицѣ военнаго начальства властей обвинительной и судебной, при рѣшеніи вопросовъ о преданіи военному суду, врядъ ли можетъ быть оправдываемо интересами правосудія. Военно-окружной судъ, какъ коллегіальное учрежденіе, состоящее изъ лицъ, обладающихъ спеціальнымъ военно-юридическимъ образованіемъ и достигающихъ званія военнаго судьи путемъ долгой служебной карьеры въ различныхъ судебныхъ должностяхъ, не можетъ быть менѣе компетентенъ въ разсмотрѣніи вопроса, подсудно ли ему данное дѣло, чѣмъ военное начальство. Если окружный судъ долженъ подчиняться мнѣнію судебной палаты о подсудности дѣла, то лишь потому, что она является высшей надъ нимъ судебной инстанціей, опредѣленія которой, въ этомъ смыслѣ, обязательны для него; въ случаѣ же непосредственнаго внесенія въ судъ обвинительнаго акта прокуроромъ, окружный судъ самостоятельно рѣшаетъ, подсудно ли ему дѣло.

Этотъ недостатокъ нашего военно-уголовнаго законодательства отчасти восполняется практикой, въ виду толкованія Главнымъ Военнымъ Судомъ 724 ст. военно-судебнаго устава въ томъ смыслѣ, что подъ *новыми обстоятельствами*, упоминаемыми въ этой статьѣ, „слѣдуетъ понимать не только обстоятельства, обнаруженныя съ момента внесенія обвинительнаго акта въ судъ, но и тѣ, которыя уже имѣлись въ предварительномъ производствѣ, но на которыя *не было совершенно обращено надлежащаго вниманія* или *придано неправильное значеніе*. Иное толкованіе 724 ст. поставило бы судъ въ несоотвѣтствующее положеніе, обязывая его принимать

къ своему разсмотрѣнію и постановлять приговоры по дѣламъ, явно ему не подсуднымъ" [1]).

По дѣйствующему военно-судебному уставу, какъ это было указано выше, въ рѣшеніи вопросовъ о преданіи военно-окружному суду и прекращеніи или пріостановленіи уголовнаго преслѣдованія принимаютъ участіе два различныхъ органа: 1) *военный начальникъ*, отъ котораго зависитъ преданіе суду даннаго обвиняемаго, и 2) *военный прокуроръ*, при чемъ военному начальнику присвоены тѣ функціи въ этой стадіи процесса, которыя уставъ уголовнаго судопроизводства предоставляетъ окружному суду и судебной палатѣ, а на военнаго прокурора возложены обязанности прокурора окружнаго суда по дѣламъ о преданіи суду присяжныхъ. Эта параллель находитъ себѣ полное подтвержденіе, если обратиться къ самой процедурѣ преданія военно-окружному суду, которая заключается въ слѣдующемъ.

По заключеніи предварительнаго слѣдствія военный слѣдователь и судебный слѣдователь, если послѣднимъ производилось слѣдствіе по дѣлу, подсудному военному суду, должны отослать все слѣдственное производство къ военному прокурору [2]).

Получивъ заключенное предварительное слѣдствіе, военный прокуроръ также, какъ и прокуроръ окружнаго суда, долженъ разсмотрѣть: 1) подлежитъ ли дѣло вѣдѣнію военно-судебной власти, 2) произведено ли слѣдствіе съ достаточною полнотою и 3) слѣдуетъ ли обвиняемаго предать суду, или же дѣло о немъ можетъ быть окончено въ дисциплинарномъ порядкѣ, или должно быть прекращено или пріостановлено [3]). При разрѣшеніи этихъ вопросовъ военный прокуроръ можетъ *самостоятельно* дѣйствовать только въ томъ случаѣ, если обнаружитъ очевидную неполноту произведеннаго слѣдствія, не представляющую возможности составить правильное заключеніе о существѣ дѣла. Здѣсь военному прокурору предоставляется право или потребовать дополнительныя свѣдѣнія,

---

[1]) Рѣшеніе Главнаго Воен. Суда 1887 г. № 111.

[2]) Ст. 516 и 517 военно-судебнаго устава.

[3]) Ст. 545 в. с. уст.

или обратить дѣло къ дослѣдованію [1]). Такимъ же точно правомъ требовать необходимыя предварительныя свѣдѣнія военный прокуроръ пользуется и въ случаѣ преданія обвиняемаго военно-окружному суду на основаніи 4 п. 334 ст., безъ производства предварительнаго слѣдствія [2]), если окажутся недостаточными тѣ свѣдѣнія, по которымъ военный начальникъ сдѣлалъ распоряженіе о преданіи суду [3]).

Затѣмъ при разсмотрѣніи предварительнаго слѣдствія военнымъ прокуроромъ могутъ встрѣтиться три случая, а именно военный прокуроръ можетъ обнаружить изъ дѣла: 1) преступныя дѣянія лицъ, не участвовавшихъ въ томъ дѣяніи, относительно котораго производилось слѣдствіе, 2) новое преступное дѣяніе лица, уже привлеченнаго къ слѣдствію, въ качествѣ обвиняемаго, и 3) участіе въ преступномъ дѣяніи, являющемся предметомъ слѣдствія, другого лица, не привлеченнаго къ дѣлу, въ качествѣ обвиняемаго. Спрашивается какъ долженъ поступать въ этихъ случаяхъ военный прокуроръ, и какія отношенія тутъ могутъ возникать между нимъ и военнымъ начальникомъ, отъ котораго зависитъ преданіе обвиняемаго суду?

Въ первомъ случаѣ также, какъ и по уставу уголовнаго судопроизводства [4]), обнаруженныя при изслѣдованіи какого либо преступнаго дѣянія, противозаконныя дѣйствія лицъ, не участвовавшихъ въ этомъ дѣяніи, не могутъ быть поводомъ обращенія дѣла къ дополненію, но должны быть предметомъ новаго слѣдствія [5]). Здѣсь различіе въ правахъ прокурора окружнаго суда и военнаго прокурора заключается въ томъ, что послѣдній не можетъ своею властью предложить военному слѣдователю произвести слѣдствіе о вновь обнаруженномъ преступномъ дѣяніи, такъ какъ военный прокуроръ не пользуется правомъ возбужденія уголовнаго преслѣдованія. Въ этомъ случаѣ военный прокуроръ долженъ дѣйствовать

---

[1]) Ст. 546 в. с. уст.

[2]) См. выше главу о возбужденіи угол. преслѣд.

[3]) Ст. 547 в. с. уст.

[4]) Ст. 513 уст. у. с.

[5]) Ст. 548 военно-судебнаго устава.

въ порядкѣ 375 ст. военно-судебнаго устава, т. е. сообщить объ обнаруженномъ имъ преступномъ дѣяніи на распоряженіе подлежащаго военнаго начальника и, если это сообщеніе послѣдній оставитъ безъ послѣдствій, то донести объ этомъ непосредственному высшему начальнику и главному военному прокурору.

Во второмъ случаѣ, т. е. когда при разсмотрѣніи слѣдствія будетъ обнаружено новое преступное дѣяніе лица, уже привлеченнаго къ слѣдствію, въ качествѣ обвиняемаго, дѣйствія военнаго прокурора зависятъ отъ того, будетъ ли обнаруженное преступное дѣяніе болѣе или менѣе важнымъ, сравнительно съ изслѣдуемымъ дѣяніемъ, и будутъ ли въ виду по вновь обнаруженному дѣянію соучастники обвиняемаго или гражданскій искъ о вознагражденіи [1]). Если обнаруженное прокуроромъ преступное дѣяніе будетъ болѣе важнымъ или по нему будутъ имѣться въ виду соучастники обвиняемаго или гражданскій искъ о вознагражденіи, то слѣдствію не можетъ быть данъ дальнѣйшій ходъ, такъ какъ при совокупности преступленій всѣ дѣянія обвиняемаго должны быть разсмотрѣны въ одномъ судѣ. Отправить дѣло военному слѣдователю къ дополненію въ порядкѣ 348 ст. военно-судебнаго устава, военный прокуроръ не можетъ, потому что, согласно рѣшенію Главнаго Военнаго Суда 1891 г. № 108, онъ не вправѣ предписывать военному слѣдователю доводить до свѣдѣнія военнаго начальства о вновь обнаруженныхъ преступныхъ дѣяніяхъ. Поэтому, въ этомъ случаѣ прокуроръ долженъ поступить также, на основаніи 375 ст., и затѣмъ выжидать окончанія изслѣдованія новаго преступнаго дѣянія. Въ противномъ случаѣ, т. е. если вновь обнаруженное дѣяніе будетъ менѣе важнымъ, чѣмъ дѣяніе, являющееся предметомъ слѣдствія, и при томъ не будетъ въ виду ни соучастниковъ, ни гражданскаго иска, то военный прокуроръ можетъ или поступить также, какъ и въ предыдущемъ случаѣ, или же составить заключеніе о раздѣленіи предметовъ изслѣдованія въ томъ смыслѣ, чтобы вполнѣ

---

[1]) Ст. 550 в. с. у.

изслѣдованному преступленію былъ данъ дальнѣйшій ходъ [1]).

Въ третьемъ случаѣ, при обнаруженіи соучастниковъ обвиняемаго, военный прокуроръ также долженъ сообщить военному начальнику или о необходимости приведенія въ ясность всѣхъ обстоятельствъ относительно лицъ, еще не привлеченныхъ въ качествѣ обвиняемыхъ, или же о возможности дать дальнѣйшее направленіе слѣдствію по отношенію къ тѣмъ лицамъ, о которыхъ всѣ обстоятельства дѣла приведены въ извѣстность [2]).

Но, какъ въ указанныхъ случаяхъ, такъ и вообще во всѣхъ случаяхъ совокупности преступленій или стеченія виновниковъ, предусмотрѣнныхъ ст. 550 и 551 военно-судебнаго устава, военный прокуроръ не можетъ своею властью раздѣлить предметы изслѣдованія, имѣющіе между собою связь, а можетъ только излагать объ этомъ въ своемъ заключеніи, сообщаемомъ военному начальнику [3]). Также точно военный прокуроръ не можетъ ни измѣнить своею властью порядка подсудности дѣла, хотя бы оно и получило незаконное направленіе, ни прекратить или пріостановить слѣдствіе по неосновательности обвиненія или по другимъ законнымъ причинамъ. Слѣдовательно, положеніе военнаго прокурора въ этой стадіи процесса совершенно аналогично съ положеніемъ прокурора окружнаго суда по дѣламъ, влекущимъ за собой лишеніе всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ [4]).

Разсмотрѣвъ предварительное слѣдствіе, военный прокуроръ, въ теченіе недѣли со дня полученія слѣдствія, обязанъ составить заключеніе по дѣлу и препроводить его вмѣстѣ со всѣмъ слѣдственнымъ производствомъ къ тому военному начальнику, отъ власти котораго зависитъ преданіе обвиняемаго суду, а если обвиняемый не обнаруженъ, то къ тому начальнику, по требованію котораго производилось слѣдствіе. Такой порядокъ препровожденія заключенія военнаго

---

[1]) Ст. 550 в. с. у.
[2]) Ст. 551 в. с. у.
[3]) Ст. 552 в. с. у.
[4]) Ст. 518 уст. угол. судопр.

прокурора установленъ потому, что, какъ это будетъ видно изъ дальнѣйшаго изложенія, власть преданія суду и власть возбужденія уголовнаго преслѣдованія противъ военнослужащихъ далеко не всегда сосредоточиваются въ рукахъ однихъ и тѣхъ же начальниковъ.

Въ заключеніи военный прокуроръ долженъ изложить свое мнѣніе: или 1) о преданіи обвиняемаго суду въ военно-окружномъ или полковомъ судѣ, или 2) о возможности ограничиться съ обвиняемаго взысканіемъ дисциплинарнымъ, или 3) о прекращеніи или пріостановленіи слѣдствія, или, наконецъ, 4) о неподсудности дѣла военному суду [1]). При этомъ въ заключеніи о преданіи обвиняемаго суду, военно-окружному или полковому, военный прокуроръ долженъ указать какъ сущность уликъ и доказательствъ, собранныхъ по дѣлу противъ обвиняемаго, такъ и то, какимъ именно закономъ предусмотрѣно преступное дѣяніе, бывшее предметомъ слѣдствія [2]). Въ особенности, соблюденіе этого правила требуется Главнымъ Военнымъ Судомъ въ заключеніяхъ о преданіи военно - окружному суду [3]), такъ какъ въ этихъ случаяхъ заключеніе военнаго прокурора является проектомъ обвинительнаго акта. Такъ что, если преданіе суду состоялось на основаніи выводовъ заключенія военнаго прокурора, то при составленіи обвинительнаго акта эти выводы уже не могутъ быть измѣнены, въ существенныхъ частяхъ, безъ предварительнаго сношенія по этому поводу съ военнымъ начальникомъ.

По полученіи военнымъ начальникомъ отъ военнаго прокурора слѣдственнаго производства съ заключеніемъ, законъ обязываетъ военнаго начальника разсмотрѣть не только заключеніе военнаго прокурора, но и все предварительное слѣдствіе съ тѣхъ же точекъ зрѣнія, какъ и военный прокуроръ, т. е. подлежитъ ли дѣло вѣдѣнію военно - судебной власти, произведено ли слѣдствіе съ достаточною полнотою и слѣдуетъ ли обвиняемаго предать суду, или же дѣло о немъ

---

1) Ст. 553 в. с. уст.
2) Ст. 554 воен. судеб. уст.
3) Рѣшеніе Гл. В. С. 1889 г., № 60.

можетъ быть окончено въ дисциплинарномъ порядкѣ, или же должно быть прекращено или пріостановлено [1]). Затѣмъ, въ теченіе недѣли со времени полученія слѣдствія, военный начальникъ долженъ дать ему дальнѣйшее направленіе.

При этомъ могутъ представиться два случая, т. е. военный начальникъ можетъ согласиться или не согласиться съ заключеніемъ военнаго прокурора.

Если военный начальникъ согласится съ мнѣніемъ военнаго прокурора, то вопросъ о дальнѣйшемъ направленіи слѣдствія разрѣшается весьма просто, а именно военный начальникъ немедленно дѣлаетъ своею властью соотвѣтствующія распоряженія, т. е. или предаетъ обвиняемаго суду, или взыскиваетъ съ него на основаніи дисциплинарнаго устава, или совершенно освобождаетъ обвиняемаго отъ преслѣдованія, по неосновательности обвиненія, или прекращаетъ дѣло, или же наконецъ передаетъ дѣло прокурору гражданскаго вѣдомства, если оно не подсудно военному суду [2]). При этомъ военный начальникъ долженъ увѣдомить только военнаго прокурора о своихъ распоряженіяхъ и того начальника, которому было донесено въ свое время о происшествіи.

Наоборотъ, при несогласіи военнаго начальника съ заключеніемъ военнаго прокурора, вопросъ о дальнѣйшемъ направленіи дѣла весьма усложняется.

Какъ указано было выше, составители военно-судебнаго устава желали предоставить военному начальству рѣшительный голосъ въ вопросѣ о преданіи суду. Они разсуждали, что „если военный начальникъ требуетъ преданія обвиняемаго суду, то военный прокуроръ не имѣетъ права возраженія, и дѣло въ такомъ случаѣ должно быть всегда подвергнуто разсмотрѣнію суда во всей его полнотѣ“, такъ какъ „здѣсь интересы службы и достоинство военнаго начальника не позволяютъ допустить какого либо промедленія въ преслѣдованіи обвиняемаго, тѣмъ болѣе, что судъ можетъ оправдать его, если бы обвиненіе не подкрѣплялось достаточными

---

[1]) Ст. 555 воен. судеб. уст.

[2]) Ст. 556 в. с. уст.

основаніями“ [1]). Но, съ другой стороны, военные прокуроры были учреждены не только для того, чтобы облегчать военныхъ начальниковъ въ разсмотрѣніи уголовныхъ дѣлъ, но и „для неупустительнаго охраненія силы законовъ“, вслѣдствіе чего необходимо было предоставить военнымъ прокурорамъ возможность добиваться исполненія ихъ законныхъ требованій о преданіи обвиняемыхъ военному суду. По мнѣнію составителей устава, „интересы закона и требованія правосудія, а равно самые интересы военной службы обязываютъ предусматривать, что со стороны военнаго начальника могутъ въ подобныхъ случаяхъ (при несогласіи военнаго начальника съ требованіемъ прокурора о преданіи обвиняемаго суду) встрѣчаться иногда пристрастные взгляды на дѣло въ желаніи можетъ быть недопустить раскрытія обнаруживающихся безпорядковъ въ подвѣдомственной ему части, и потому заключеніе прокурора о важности открытаго слѣдствіемъ не можетъ быть оставлено безъ послѣдствій по одному личному усмотрѣнію военнаго начальника“ [2]). Сообразно этому и было установлено, что разногласіе военнаго прокурора съ военными начальниками въ томъ случаѣ, когда прокуроръ будетъ требовать преданія обвиняемаго суду, должно восходить на разсмотрѣніе Главнаго Военнаго Суда.

Изложенныя соображенія легли въ основаніе 558 ст. дѣйствующаго военно-судебнаго устава, опредѣляющей порядокъ разрѣшенія разногласій между военнымъ прокуроромъ и военнымъ начальникомъ по вопросу о преданіи военно-окружному суду.

Въ первой части этой статьи говорится: „если военный прокуроръ находитъ, что дѣло не подлежитъ разсмотрѣнію военно-окружнаго суда, а начальникъ требуетъ преданія обвиняемаго этому суду, то военный прокуроръ не можетъ дѣлать на сіе возраженій, а обязанъ во всякомъ случаѣ внести дѣло съ обвинительнымъ актомъ на разсмотрѣніе военно-окружнаго суда“.

---

[1]) Сборн. закон. раб., стр. 392.

[2]) Сборн. законод. раб., стр. 921.

Не смотря на это категорическое воспрещеніе 1 ч. 558 ст. военному прокурору вступать въ пререканія съ военнымъ начальникомъ, если послѣдній будетъ требовать преданія обвиняемаго военно-окружному суду, все таки, въ виду существованія въ уставѣ 363 ст. и 16 ст. инструкціи военно-прокурорскому надзору, могутъ возникать сомнѣнія относительно безусловнаго значенія 1 ч. 558 ст. для всѣхъ случаевъ подобныхъ несогласій между военнымъ прокуроромъ и военнымъ начальникомъ.

Здѣсь является вопросъ, имѣетъ ли 1 ч. 558 ст. въ виду только тѣ случаи, когда разномысліе между военнымъ прокуроромъ и военнымъ начальникомъ касается существа дѣла, т. е. силы собранныхъ уликъ и доказательствъ, или же это правило должно быть распространено также и на тѣ случаи, когда прокуроръ требуетъ напр. прекращенія дѣла, въ виду существованія въ дѣлѣ законныхъ причинъ, указанныхъ въ ст. 225 (давность, примиреніе и т. п.), ст. 236 (преюдиціальные вопросы гражданскаго права) и ст. 1165 и 1166 (преюдиціальные вопросы церковнаго права), или когда прокуроръ будетъ находить дѣло не подсуднымъ военно-окружному суду?

При разрѣшеніи этого вопроса, необходимо имѣть въ виду то весьма важное различіе, которое существуетъ между понятіями — ***прекращеніе производства*** и ***прекращеніе обвиненія***. Производство прекращается не по усмотрѣнію обвинительной власти, а въ силу самого закона, при существованіи въ дѣлѣ законной причины, препятствующей дальнѣйшему движенію уголовнаго иска, не смотря на силу уликъ и доказательствъ, собранныхъ противъ обвиняемаго. Здѣсь производство должно быть прекращено, въ виду полной безполезности дальнѣйшаго его продолженія, хотя бы улики противъ обвиняемаго были вполнѣ достаточны для преданія его суду, такъ какъ судъ, въ который поступило бы подобное дѣло, все равно долженъ будетъ или освободить обвиняемаго отъ отвѣтственности, или пріостановить у себя производство, пока не прекратится дѣйствіе законной причины, препятствующей дальнѣйшему движенію дѣла. Поэтому для прекращенія произ-

водства требуется чисто формальная оцѣнка обнаружившейся причины къ прекращенію дѣла, со стороны ея законности. Напротивъ, обвиненіе можетъ быть прекращено только въ силу неосновательности его, когда оно не подтверждается собранными противъ обвиняемаго уликами и доказательствами. Оцѣнка же достаточности уликъ и доказательствъ касается существа дѣла и потому должна происходить по внутреннему убѣжденію органа обвинительной власти. Различіе между прекращеніемъ производства и прекращеніемъ обвиненія, съ весьма большою точностью было указано Правительствующимъ Сенатомъ въ рѣшеніи по дѣлу Завадскаго (Общ. Собр. 1874 г. № 14), касающемся вопроса о примѣненіи 277 ст. устава уголовнаго судопроизводства къ слѣдствіямъ, произведеннымъ судебнымъ слѣдователемъ по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, а именно: „....представленія судебныхъ слѣдователей о прекращеніи предварительныхъ слѣдствій должны быть обращаемы къ окружному суду, когда основаніемъ такого представленія служатъ законныя причины погашенія уголовной отвѣтственности, или пріостановленія уголовнаго преслѣдованія...... т. е. во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда прекращеніе дѣла не зависитъ отъ усмотрѣнія обвинительной власти, а совершается по силѣ самого закона; когда же представленіе о прекращеніи дѣла имѣетъ основаніемъ недостаточность уликъ, т. е. когда прекращеніе дѣла совершенно зависитъ отъ усмотрѣнія обвинительной власти, которая можетъ признать недостаточными мѣры, принятыя къ облегченію виновнаго, и предписать надлежащее дослѣдованіе, то такое представленіе должно быть обращаемо единственно къ такой власти, отъ которой зависѣло бы преданіе суду виновныхъ, если бы они были достаточно обличены“.

Такимъ образомъ, если военный прокуроръ требуетъ прекращенія уголовнаго преслѣдованія по недостаточности уликъ, а военный начальникъ желаетъ предать обвиняемаго военно-окружному суду, то прокуроръ обязанъ безусловно подчиниться требованію военнаго начальника въ виду того, что рѣшительный голосъ въ оцѣнкѣ достаточности уликъ для преданія суду всегда долженъ принадлежать военному на-

чальнику, какъ носителю обвинительной власти въ войскахъ. Но нельзя сказать того же относительно тѣхъ случаевъ, когда прокуроръ требуетъ прекращенія слѣдствія въ силу существованія въ дѣлѣ законныхъ причинъ къ прекращенію его или пріостановленію, или когда прокуроръ возражаетъ о неподсудности дѣла военно-окружному суду.

Какъ мы говорили уже, военные прокуроры установлены для „неупустительнаго охраненія силы закона", обладаютъ спеціальнымъ военно-юридическимъ образованіемъ и исключительно посвящаютъ себя службѣ по военно-судебному вѣдомству. Поэтому, они не могутъ считаться менѣе компетентными, чѣмъ военные начальники, въ толкованіи законовъ и въ оцѣнкѣ законности или незаконности той или другой причины къ прекращенію слѣдствія, и имъ долженъ быть предоставленъ хотя какой нибудь выходъ для достиженія своихъ требованій, основанныхъ на строгомъ толкованіи законовъ. Наилучшимъ, конечно, выходомъ для военнаго прокурора изъ крайне тяжелаго положенія для него, когда онъ напр. будетъ требовать пріостановленія уголовнаго преслѣдованія при наличности преюдиціальнаго вопроса гражданскаго права (ст. 236 в. с. у.), а военный начальникъ найдетъ нужнымъ все таки предать обвиняемаго суду, было бы представленіе подобныхъ разномыслій между прокуроромъ и военнымъ начальствомъ на разрѣшеніе военно-окружнаго суда, который въ концѣ концовъ и рѣшитъ примѣрный приведенный случай, выслушавъ заключеніе того же военнаго прокурора и пріостановивъ у себя производство. Также точно поступитъ военно-окружной судъ, если обвиняемый былъ преданъ суду, не смотря на наличность законной причины къ прекращенію преслѣдованія, освободивъ подсудимаго отъ отвѣтственности. Во всѣхъ этихъ случаяхъ только напрасно были бы потрачены трудъ суда и прокурорскаго надзора, и произведены судебныя издержки, когда вопросъ о прекращеніи или пріостановленіи преслѣдованія и объ измѣненіи подсудности могъ быть рѣшенъ еще до преданія суду. При томъ же такой порядокъ нисколько не нарушилъ бы правъ военныхъ начальниковъ, такъ какъ интересы твердости военной власти

заключаются въ томъ, чтобы сразу давать законное направленіе дѣлу. Послѣдующія исправленія распоряженій начальниковъ судебною властью, военно-окружнымъ судомъ или Главнымъ Военнымъ Судомъ, скорѣе могутъ умалить власть военныхъ начальниковъ въ глазахъ ихъ подчиненныхъ.

Но, какъ выше было указано, составители военно-судебнаго устава перенесли на военное начальство не только обвинительную власть судебной палаты, но и часть ея судебныхъ функцій. Вслѣдствіе этого нѣкоторый выходъ изъ указанныхъ разномыслій съ военными начальниками даетъ военнымъ прокурорамъ только ст. 363 военно-судебнаго устава и 16 ст. инструкціи военно-прокурорскому надзору.

Ст. 363 военно-судебнаго устава опредѣляетъ, что въ случаѣ усмотрѣнія военнымъ слѣдователемъ законнаго основанія къ пріостановленію или прекращенію слѣдствія, онъ долженъ пріостановить у себя производство и отослать дѣло военному прокурору, который вмѣстѣ съ своимъ заключеніемъ препровождаетъ его къ начальнику, назначившему слѣдствіе, при чемъ если на прекращеніе слѣдствія не согласится военный начальникъ или военный прокуроръ, то дѣло представляется на окончательное разрѣшеніе высшаго, въ порядкѣ подчиненности, начальника.

Такой же точно порядокъ разрѣшенія разномыслія между военнымъ прокуроромъ и военнымъ начальникомъ вполнѣ примѣнимъ, по нашему мнѣнію, и къ вопросамъ о преданіи суду. Дѣйствительно, сущность дѣла, заключающаяся въ необходимости прекращенія дѣла при обнаруженіи законной причины къ тому, нисколько не измѣнится, возбудитъ ли вопросъ объ этомъ военный слѣдователь или военный прокуроръ. Между тѣмъ, порядокъ, указаный въ 363 ст., болѣе обезпечиваетъ осуществленіе законныхъ требованій военнаго прокурора, и нѣтъ никакого основанія лишать военнаго прокурора этого обезпеченія его правъ въ виду того только, что слѣдователь не обратилъ почему либо вниманія на существующую въ дѣлѣ законную причину къ прекращенію преслѣдованія. Такое толкованіе подтверждается и ст. 16 инструкціи военно-прокурорскому надзору, являющеюся какъ бы

дополненіемъ къ 363 ст. и указывающею, что въ порядкѣ 363 ст. должно быть разрѣшаемо разномысліе между прокуроромъ и военнымъ начальникомъ также и въ томъ случаѣ, если военный начальникъ, препровождая приказъ о преданіи военно-окружному суду, потребуетъ отъ прокурора внесенія обвинительнаго акта по дѣлу, неподсудному военно-окружному суду, или же по дѣлу, хотя и подсудному этому суду, но по которому преданію суду должно было предшествовать производство предварительнаго слѣдствія. Если порядокъ 363 ст. примѣнимъ къ разномыслію прокурора съ военнымъ начальникомъ о подсудности дѣла военно-окружному суду, то онъ долженъ быть примѣнимъ и къ тѣмъ случаямъ, когда уголовное преслѣдованіе покрывается давностью, примиреніемъ, манифестомъ и т. п., такъ какъ и въ томъ, и въ другомъ случаѣ внесеніе обвинительнаго акта въ судъ является совершенно излишнимъ.

Практика, какъ это видно изъ дѣлъ главнаго военно-суднаго управленія, держится именно подобнаго взгляда на толкованіе I ч. 558 ст. По дѣлу Журавлева (Виленскаго военнаго округа) главный военный прокуроръ разъяснилъ, что правило, выраженное въ I п. 558 ст., относится къ тѣмъ только случаямъ, когда разномысліе касается существа дѣла, т. е. силы собранныхъ по дѣлу доказательствъ, а не къ тѣмъ, когда оно касается состава преступленія или подсудности дѣла [1]).

Въ виду изложеннаго необходимо придти къ слѣдующимъ двумъ выводамъ: 1) въ тѣхъ случаяхъ, когда военный прокуроръ дастъ заключеніе о прекращеніи обвиненія *по недостаточности основаній* къ преслѣдованію обвиняемаго, а военный начальникъ найдетъ нужнымъ предать обвиняемаго военно-окружному суду, то прокуроръ долженъ подчиниться этому требованію военнаго начальника, безъ возраженій, и 2) въ тѣхъ же случаяхъ, когда прокуроръ будетъ настаивать на прекращеніи или пріостановленіи преслѣдованія *въ виду существованія въ дѣлѣ законныхъ причинъ* къ тому или будетъ воз-

[1]) Дѣло главнаго военно-суднаго управленія 1890 г. № 51.

ражать о неподсудности дѣла военно-окружному суду, а военный начальникъ все таки будетъ требовать преданія обвиняемаго этому суду, то подобное пререканіе должно быть представлено, въ порядкѣ 363 ст., на окончательное разрѣшеніе высшаго непосредственнаго начальника лица, требующаго преданія суду.

Но эти правила примѣнимы только къ случаямъ преданія военно-окружному суду *военнослужащихъ*, а не гражданскихъ лицъ, когда они являются участниками преступнаго дѣянія, касающагося нарушенія законовъ дисциплины и военной службы [1]). Въ послѣднемъ случаѣ, если военный начальникъ будетъ требовать преданія военно-окружному суду лицъ гражданскаго вѣдомства, а военный прокуроръ найдетъ, что они не подсудны этому суду, то такое разномысліе между военнымъ начальникомъ и военнымъ прокуроромъ разрѣшается не на основаніи первой части 558 ст., а на основаніи ея второй части [2]).

Вторая часть 558 ст. военно-судебнаго устава опредѣляетъ порядокъ разрѣшенія разномыслій между военнымъ начальникомъ и военнымъ прокуроромъ въ тѣхъ случаяхъ, когда военный прокуроръ будетъ требовать преданія обвиняемаго военно-окружному суду, а военный начальникъ найдетъ, что его этому суду предавать не слѣдуетъ, т. е. признаетъ, что дѣло должно быть прекращено или окончено въ дисциплинарномъ порядкѣ, или направлено въ гражданскій судъ, или, наконецъ, что обвиняемый долженъ быть преданъ полковому суду.

Въ подобныхъ случаяхъ составители военно-судебнаго устава желали предоставить голосу военнаго прокурора „рѣшительное значеніе". Они разсуждали, что „если военный прокуроръ находитъ необходимымъ преданіе обвиняемаго суду, то дѣло не можетъ быть оставлено безъ послѣдствій, хотя бы военный начальникъ и полагалъ возможнымъ прекратить законное преслѣдованіе", такъ какъ „признавалось не-

---

1) Ст. 1262 в. с. уст.
2) Ст. 1266 в. с. уст.

возможнымъ оставить на усмотрѣніе одного военнаго начальника—давать или нѣтъ дальнѣйшій ходъ предварительному слѣдствію, и поэтому возлагается на обязанность военныхъ прокуроровъ, состоящихъ, въ порядкѣ подчиненности, въ зависимости отъ военнаго министра, слѣдить за неослабнымъ преслѣдованіемъ по закону преступныхъ дѣяній“ [1]).

Сущность порядка, опредѣляемаго 2 ч. 558 ст. военно-судебнаго устава, заключается въ томъ, что дѣло представляется послѣдовательно всѣмъ высшимъ начальникамъ лица, несогласнаго съ заключеніемъ прокурора, вплоть до главнаго начальника военнаго округа, пока кто нибудь изъ нихъ не согласится съ мнѣніемъ военнаго прокурора. Если и главный начальникъ военнаго округа не признаетъ возможнымъ согласиться съ заключеніемъ военнаго прокурора о преданіи обвиняемаго военно-окружному суду, то онъ отсылаетъ слѣдственное производство вмѣстѣ съ своимъ мнѣніемъ къ главному военному прокурору, который во всякомъ случаѣ обязанъ внести дѣло для разрѣшенія въ Главный Военный Судъ.

Такой порядокъ слѣдуетъ признать безусловно правильнымъ и наиболѣе соотвѣтствующимъ цѣлямъ правосудія и самымъ интересамъ военной службы. Въ немъ заключается значительное преимущество нашего военно-судебнаго устава, сравнительно съ французскимъ code de justice militaire, гдѣ правительственный коммисаръ, соотвѣтствующій нашему военному прокурору, не имѣетъ рѣшительно никакого голоса въ вопросѣ о преданіи военному суду, и гдѣ вопросъ о прекращеніи дѣла, о неподсудности его военному суду и о преданіи обвиняемаго этому суду разрѣшается, исключительно, единоличною властью начальника, предающаго суду.

На практикѣ 2 часть 558 ст. можетъ возбуждать нѣкоторыя сомнѣнія, при примѣненіи ея къ отдѣльнымъ случаямъ пререканій между прокуроромъ и военнымъ начальствомъ.

I. На практикѣ можетъ представиться случай, когда при совокупности обвиненій, возникшихъ противъ обвиняемаго, военный начальникъ будетъ по однимъ обвиненіямъ требо-

---

[1]) Сборн. законод. работъ, стр. 392.

вать преданія обвиняемаго военно-окружному суду, а по другимъ—прекращенія ихъ. Въ этомъ случаѣ также, какъ и при разрѣшеніи другихъ практическихъ вопросовъ относительно преданія военно-окружному суду, необходимо руководствоваться сущностью правъ и обязанностей, возложенныхъ закономъ на военное начальство и военнаго прокурора, необходимо имѣть въ виду, что *первому* принадлежитъ вся главная распорядительная власть по преслѣдованію преступныхъ дѣяній, подсудныхъ военно-окружному суду, и исключительное право преданія военнослужащихъ этому суду, и что *второму* въ вопросѣ о преданіи военно-окружному суду предоставлены закономъ только совѣщательный голосъ и право настаивать, въ порядкѣ 2 ч. 558 ст., на преданіи обвиняемаго суду въ тѣхъ случаяхъ, когда военное начальство, не соглашаясь съ мнѣніемъ прокурора, будетъ требовать прекращенія дѣла [1]). Въ разбираемомъ нами случаѣ разрѣшеніе вопроса относительно тѣхъ обвиненій, по которымъ военное начальство требуетъ преданія обвиняемаго суду, не представляетъ затрудненія, такъ какъ этотъ вопросъ, по закону, во всякомъ случаѣ разрѣшается окончательно военнымъ начальствомъ, будетъ ли военный прокуроръ согласенъ или несогласенъ съ его мнѣніемъ. Сомнѣніе можетъ возникнуть только относительно тѣхъ обвиненій, прекращенія которыхъ требуетъ военное начальство. Какъ долженъ поступить съ этими обвиненіями военный прокуроръ при составленіи обвинительнаго акта по другимъ обвиненіямъ, возникшимъ противъ обвиняемаго и относительно которыхъ рѣшено предать его военно-окружному суду? Здѣсь могутъ представиться для военнаго прокурора три выхода: или подчиниться мнѣнію военнаго начальства о прекращеніи первыхъ обвиненій, или внести эти обвиненія въ обвинительный актъ, вопреки мнѣнію военнаго начальства, или же направить дѣло въ порядкѣ 2 ч. 558 ст. в. с. уст. Подчиниться мнѣнію военнаго начальства въ разбираемомъ случаѣ было бы несогласно съ значеніемъ военнаго прокурора, какъ органа, установленнаго „для неу-

[1]) См. выше, стр. 87 и 340.

пустительнаго охраненія силы законовъ". Кромѣ того, военный прокуроръ не можетъ здѣсь руководствоваться тѣмъ соображеніемъ, что судъ можетъ признать подсудимаго, на основаніи данныхъ, выяснившихся на судебномъ слѣдствіи, виновнымъ и по обвиненіямъ, прекращеннымъ по требованію военнаго начальства, такъ какъ если судъ оправдаетъ подсудимаго относительно обвиненій, выведенныхъ противъ него въ обвинительномъ актѣ, то онъ не можетъ уже разрѣшить другихъ обвиненій, хотя и подтвердившихся на судебномъ слѣдствіи, но не внесенныхъ въ обвинительный актъ, безъ обращенія дѣла къ составленію новаго обвинительнаго акта, на основаніи общихъ правилъ [1]). Если же обвиненіе, не внесенное въ обвинительный актъ по требованію военнаго начальства, но подтвердившееся на судѣ, является болѣе тяжкимъ сравнительно съ обвиненіями, по которымъ обвиняемый былъ преданъ суду, то судъ, на основаніи 895 ст. в. с. уст., даже совсѣмъ не можетъ постановить приговора.

Внести въ обвинительный актъ обвиненія, прекращенія которыхъ требуетъ военное начальство, военный прокуроръ, по нашему мнѣнію, не имѣетъ права, такъ какъ военный прокуроръ не уполномоченъ закономъ на преданіе обвиняемыхъ суду, и такъ какъ основаніемъ для выводовъ обвинительнаго акта долженъ служить приказъ военнаго начальника о преданіи суду обвиняемаго. Законъ предоставилъ военному прокурору самостоятельную дѣятельность только относительно поддержанія уголовнаго иска передъ судомъ по тѣмъ обвиненіямъ, по которымъ обвиняемый преданъ суду военнымъ начальствомъ. Правда, въ старыхъ своихъ опредѣленіяхъ Главный Военный Судъ признавалъ, что при согласіи военнаго начальства съ военнымъ прокуроромъ на преданіе обвиняемаго суду, не можетъ уже возникать между ними разногласія относительно предметовъ обвиненія, включаемыхъ въ обвинительный актъ, такъ какъ военный прокуроръ, на отвѣтственности котораго лежитъ составленіе обвинительнаго акта, не долженъ быть стѣсняемъ въ этомъ отно-

[1]) Рѣш. Гл. В. С. 1888 г., № 154 и 1892 г., № 105.

шеніи [1]). Но въ позднѣйшей своей практикѣ Главный Военный Судъ, повидимому, отступилъ отъ этого положенія, опредѣливъ, что при преданіи обвиняемаго суду согласно съ выводами, изложенными въ заключеніи военно-прокурорскаго надзора, эти же выводы должны быть вносимы и въ обвинительный актъ, при чемъ, если въ промежутокъ времени между дачею заключенія по дѣлу и составленіемъ обвинительнаго акта, военно-прокурорскій надзоръ признаетъ нужнымъ произвести существенное измѣненіе выводовъ по дѣлу или измѣнить юридическое опредѣленіе преступныхъ дѣяній настолько, что измѣняется даже родъ наказанія, слѣдующаго подсудимому, то въ виду установленнаго закономъ участія военнаго начальства въ разрѣшеніи всѣхъ вопросовъ о преданіи суду и *во избѣжаніе противорѣчія между приказомъ о преданіи суду и обвинительнымъ актомъ*,—слѣдуетъ входить въ сношеніе съ начальствомъ объ измѣненіи выводовъ обвиненія [2]). Такимъ образомъ, если военный прокуроръ, составляя обвинительный актъ, не можетъ своею властью даже измѣнить выводовъ заключенія, съ которыми согласилось военное начальство, то, очевидно, онъ не можетъ включить въ обвинительный актъ такое обвиненіе, по которому военное начальство несогласно предать суду обвиняемаго. Слѣдовательно, военному прокурору остается одинъ выходъ въ разбираемомъ случаѣ, а именно направить дѣло въ порядкѣ 2 ч. 558 ст. в. с. уст., для разрѣшенія возникшаго разномыслія.

Но при этомъ представляется слѣдующій вопросъ: если обвиненіе, относительно котораго военный прокуроръ несогласенъ съ мнѣніемъ военнаго начальника о прекращеніи, является *менѣе тяжкимъ* въ сравненіи съ другими обвиненіями, по которымъ военный начальникъ требуетъ преданія обвиняемаго военно-окружному суду, то слѣдуетъ ли пріостанавливать все дѣло, пока не будетъ окончательно разрѣшено разномысліе о прекращеніи менѣе тяжкаго обвиненія, или же

---

[1]) Опр. расп. засѣд. 6 октября 1870 г. по дѣлу Подшивалова и 18 іюля 1872 г. по дѣлу шт.-кап. Шимкевича.

[2]) Рѣш. Гл. В. С. 1889 г., № 60.

дѣлу по болѣе тяжкимъ обвиненіямъ можетъ быть данъ дальнѣйшій ходъ, не дожидаясь этого разрѣшенія? Мы думаемъ, что въ этомъ случаѣ вполнѣ примѣнимъ порядокъ о раздѣленіи предметовъ изслѣдованія, указанный въ 550 ст. в. с. уст. Дѣйствительно, разрѣшеніе разномыслій между военнымъ прокуроромъ и военнымъ начальствомъ въ порядкѣ 2 ч. 558 ст., когда это разномысліе можетъ дойти даже до Главнаго Военнаго Суда, требуетъ продолжительнаго времени, и потому нѣтъ никакихъ основаній задерживать сужденіе обвиняемаго по болѣе тяжкимъ обвиненіямъ, по которымъ военное начальство предаетъ его суду, если только по менѣе тяжкому обвиненію, вызвавшему разномысліе о его прекращеніи, нѣтъ въ виду ни соучастниковъ обвиняемаго, ни гражданскаго иска о вознагражденіи. Напротивъ, если военный начальникъ вопреки мнѣнію прокурора будетъ требовать прекращенія *болѣе тяжкаго* обвиненія сравнительно съ тѣми, относительно которыхъ онъ требуетъ преданія обвиняемаго военно-окружному суду, то все дѣло, по нашему мнѣнію, должно быть пріостановлено до окончательнаго разрѣшенія возникшаго разномыслія.

II. Затѣмъ, можетъ представиться случай, когда и военное начальство, и военный прокуроръ согласны предать обвиняемаго военно-окружному суду; разногласіе у нихъ возникаетъ только относительно квалификаціи преступнаго дѣянія обвиняемаго. Въ законѣ нѣтъ указанія на способъ разрѣшенія подобныхъ разномыслій между военнымъ начальствомъ и военнымъ прокуроромъ, и ст. 558 в. с. уст., по буквальному ея смыслу, можетъ имѣть примѣненіе только къ тѣмъ случаямъ, когда предметомъ разногласія между военнымъ начальствомъ и военнымъ прокуроромъ является вопросъ, слѣдуетъ ли предать даннаго обвиняемаго военно-окружному суду. Такого именно толкованія 558 ст. держался Главный Военный Судъ въ первоначальной своей практикѣ. Въ то время Главный Военный Судъ признавалъ, что „слѣдственныя дѣла вносятся въ Главный Военный Судъ, какъ видно изъ 623 ст. с. в. п. XXIV, лишь въ случаѣ разногласія военнаго начальства съ военно-прокурорскимъ надзоромъ при разрѣшеніи

вопроса о томъ, слѣдуетъ-ли или не слѣдуетъ обвиняемыхъ по тѣмъ дѣламъ предавать военному суду", и что „при согласіи военнаго начальника съ заключеніемъ военнаго прокурора о преданіи обвиняемаго военно-окружному суду, уже не можетъ возникать между ними разногласія относительно предметовъ обвиненія, включаемыхъ въ обвинительный актъ, составленіе котораго лежитъ на отвѣтственности прокурора"[1]). Поэтому Главный Военный Судъ и не входилъ въ разсмотрѣніе по существу подобныхъ разномыслій военнаго начальства съ военнымъ прокуроромъ, какъ это видно изъ дѣлъ главнаго военно-суднаго управленія. Отсюда можно придти къ заключенію, что, первоначально, Главный Военный Судъ возлагалъ квалификацію преступныхъ дѣяній по дѣламъ, вносимымъ въ военно-окружные суды, на военныхъ прокуроровъ, при чемъ военное начальство должно было подчиняться этой квалификаціи.

Съ перваго взгляда, такое разрѣшеніе поставленнаго вопроса можетъ показаться вполнѣ цѣлесообразнымъ, такъ какъ отъ военныхъ прокуроровъ, обладающихъ высшимъ юридическимъ образованіемъ и значительною судебною опытностью, скорѣе можно ожидать правильной квалификаціи преступныхъ дѣяній, чѣмъ отъ военнаго начальства. Однако примѣненіе подобнаго правила во всѣхъ случаяхъ, по нашему мнѣнію, было бы не согласно съ общимъ духомъ нашего военно-судебнаго законодательства и съ тою первенствующею ролью, какую предоставилъ законодатель военному начальству въ вопросѣ о преданіи военно-окружному суду. Какъ мы уже указывали выше, и Главный Военный Судъ въ позднѣйшей своей практикѣ отступилъ отъ своихъ первоначальныхъ воззрѣній и призналъ, что военный прокуроръ не можетъ своею властью, безъ предварительнаго сношенія съ военнымъ начальствомъ, измѣнять при составленіи обвинительнаго акта *юридическое опредѣленіе* преступныхъ дѣяній на столько, что измѣняется даже родъ наказанія, слѣдующаго подсудимому, сравнительно

---

[1]) Опр. расп. засѣд. Гл. В. С. 18 іюля 1872 г., по дѣлу шт.-кап. Шимкевича.

съ выводами заключенія, съ которыми согласилось военное начальство [1]).

Аналогія съ общимъ правомъ, гдѣ установленъ особый порядокъ разрѣшенія разномыслій между начальствомъ обвиняемаго и прокуроромъ по дѣламъ о преступленіяхъ должности [2]), по нашему убѣжденію, также непримѣнима къ разбираемому нами случаю. По мнѣнію составителей уст. уголов. судопр., примѣненіе порядка, указаннаго въ 1092—1094 ст., имѣетъ мѣсто „въ такомъ только случаѣ, когда начальство обвиняемаго признаетъ, что онъ вовсе не подлежитъ отвѣтственности, или что взысканіе на него можетъ быть наложено лишь въ административномъ порядкѣ, а прокуроръ найдетъ, что по важности упущенія обвиняемый долженъ быть преданъ суду, или же наоборотъ. Во всѣхъ другихъ случаяхъ разногласія, приводится въ исполненіе заключеніе начальства обвиняемаго, хотя бы прокуроръ и не былъ съ нимъ согласенъ“ [3]). Такимъ образомъ, въ вопросѣ о квалификаціи преступнаго дѣянія составители уст. уг. суд. желали, повидимому, подчинить прокурорскій надзоръ мнѣнію административнаго начальства обвиняемаго. Но устанавливать подобный же порядокъ и по дѣламъ, подсуднымъ военно-окружному суду, по нашему мнѣнію, нѣтъ основаній, такъ какъ разномысліе военнаго начальства съ военнымъ прокуроромъ можетъ касаться квалификаціи не только служебныхъ, но и общихъ преступныхъ дѣяній военно-служащихъ и гражданскихъ лицъ, подсудныхъ военно-окружному суду. Кромѣ того подобный порядокъ во многихъ случаяхъ былъ бы несогласенъ съ тѣмъ значеніемъ, какое придалъ военно-судебный уставъ военно-прокурорскому надзору въ вопросѣ о преданіи обвиняемыхъ военно-окружному суду. Да и въ общемъ процессѣ Правительствующій Сенатъ не держится послѣдовательно указаннаго правила. Первоначально, Сенатъ признавалъ, что разномыслія между административнымъ на-

---

[1]) Рѣш. Главн. Воен. Суда 1889 г., № 60.

[2]) Ст. 1092—1094 у. у. с.

[3]) Уст. уг. суд., изд. госуд. канц. стр. 423.

чальствомъ и прокуроромъ о юридической квалификацiи дѣянiя не подлежатъ разсмотрѣнiю Соединеннаго Присутствiя, но въ послѣдующей практикѣ Сенатъ принималъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ подобныя разномыслiя къ своему разсмотрѣнiю [1]).

Слѣдовательно, для разрѣшенiя вопроса о разномыслiи между военнымъ начальствомъ и военнымъ прокуроромъ относительно юридическаго опредѣленiя преступнаго дѣянiя въ томъ случаѣ, когда они согласны на преданiе обвиняемаго суду,—необходимо избрать среднiй путь, гдѣ одинаково были бы обезпечены и права военнаго начальства, какъ носителя обвинительной власти въ войскахъ, и права военнаго прокурора, какъ органа, установленнаго для неупустительнаго охраненiя силы законовъ. Главный Военный Судъ не далъ въ этомъ отношенiи руководящихъ правилъ, но изъ дѣлъ главнаго военно-суднаго управленiя за самое послѣднее время видно, что Главный Военный Судъ принимаетъ къ своему разсмотрѣнiю подобныя разномыслiя, если они дойдутъ до него въ порядкѣ 2 ч. 558 ст. в. с. уст., и разрѣшаетъ ихъ по существу. И мы думаемъ, что Главный Военный Судъ въ этомъ отношенiи поступаетъ правильно, такъ какъ единственнымъ практическимъ выходомъ въ случаѣ указанныхъ разномыслiй, по нашему убѣжденiю, представляется разрѣшенiе ихъ въ порядкѣ 558 ст. в. с. уст.

Такимъ образомъ, если въ разбираемомъ случаѣ, военное начальство потребуетъ *болѣе строгой* квалификацiи преступнаго дѣянiя [2]), за которое обвиняемый предается военно-окружному суду, то вопросъ о разномыслiи съ военнымъ прокуроромъ по этому поводу долженъ быть разрѣшенъ, по нашему мнѣнiю, окончательно военнымъ начальствомъ, въ порядкѣ 1 ч. 558 ст. в. с. уст. Дѣйствительно, если бы военн-

---

[1]) См. *Щегловитовъ*, уст. уг. суд., тезисъ № 7 подъ ст. 1092.

[2]) Напр. если военный прокуроръ дастъ заключенiе, что данное дѣянiе есть оскорбленiе начальника неприличнымъ дѣйствiемъ, а военное начальство усмотритъ въ томъ же дѣянiи поднятiе руки на начальника; или прокуроръ будетъ опредѣлять данное дѣянiе, какъ простой грабежъ, а военное начальство—какъ разбой и т. п.

ный прокуроръ квалифицировалъ данное дѣяніе, какъ совсѣмъ не предусмотрѣнное закономъ въ качествѣ преступнаго дѣянія или какъ подсудное другому суду, напр. полковому, то вѣдь въ этихъ случаяхъ, согласно началамъ нашего военно-судебнаго устава, онъ долженъ былъ бы подчиниться мнѣнію военнаго начальства о преданіи обвиняемаго военно-окружному суду именно по тому обвиненію, какое было выставлено военнымъ начальствомъ. Послѣдовательно, военный прокуроръ долженъ подчиниться мнѣнію военнаго начальства и въ томъ случаѣ, когда послѣднее будетъ настаивать на болѣе строгой квалификаціи преступнаго дѣянія, при согласіи перваго на преданіе обвиняемаго военно-окружному суду. Тѣмъ болѣе, что ничто не мѣшаетъ лицу прокурорскаго надзора, поддерживающему обвиненіе на судѣ, если на судебномъ слѣдствіи подтвердятся предположенія военнаго прокурора, заявить о томъ суду по совѣсти, и суду— признать подсудимаго виновнымъ сообразно тѣмъ обстоятельствамъ, какія выяснились на судебномъ слѣдствіи. Напротивъ, если военный прокуроръ будетъ настаивать на болѣе строгой квалификаціи преступнаго дѣянія обвиняемаго, то вопросъ о возникшемъ разномысліи съ военнымъ начальствомъ въ этомъ случаѣ долженъ быть разрѣшенъ, по нашему мнѣнію, въ порядкѣ 2 ч. 558 ст. в. с. уст. Такимъ путемъ военному прокурору была бы предоставлена возможность настаивать на исполненіи его справедливыхъ требованій относительно „неослабнаго преслѣдованія по закону преступныхъ дѣяній“ [1]), въ особенности, если принять во вниманіе, что даже въ случаѣ подтвержденія на судебномъ слѣдствіи предположеній военнаго прокурора, требующаго примѣненія къ дѣянію подсудимаго болѣе строгаго закона, подвергающаго его большей отвѣтственности, судъ все таки не могъ бы, согласно 895 ст. в. с. уст., постановить въ этомъ случаѣ приговора, безъ обращенія дѣла къ предварительному слѣдствію и къ составленію новаго обвинительнаго акта на общемъ основаніи.

---

[1]) Сборн. зак. раб., стр. 392.

III. Ст. 10 дисциплинарнаго устава предоставляетъ усмотрѣнію военнаго начальства, предать ли виновнаго суду или же ограничиться однимъ изъ дисциплинарныхъ взысканій въ тѣхъ случаяхъ, когда за проступокъ опредѣлены общими или военными уголовными законами различныя по степени вины наказанія, изъ которыхъ одни принадлежатъ къ числу дисциплинарныхъ взысканій, а другія къ наказаніямъ, налагаемымъ только по приговору военнаго суда. Представляется вопросъ, какъ слѣдуетъ поступать, если въ виду подобнаго преступнаго дѣянія военный прокуроръ будетъ требовать преданія обвиняемаго военно-окружному суду, а военный начальникъ, на основаніи 10 ст. дисциплинарнаго устава, признаетъ возможнымъ ограничиться только дисциплинарнымъ взысканіемъ? Обязанъ ли въ подобныхъ случаяхъ военный прокуроръ подчиняться мнѣнію военнаго начальника, или же здѣсь также примѣнима 2 ч. 558 ст. военно-судебнаго устава?

Главный Военный Судъ, совершенно правильно, разрѣшаетъ этотъ вопросъ въ томъ смыслѣ, что постановленіе ст. 10 дисциплинарнаго устава не можетъ имѣть примѣненія, если дѣло получило направленіе въ порядкѣ ст. 558, т. е. когда дознаніе или предварительное слѣдствіе переданы на заключеніе военно-прокурорскаго надзора; въ такомъ случаѣ вопросъ о преданіи или непреданіи суду разрѣшается, согласно п. 2 ст. 558 военно-судебнаго устава [1]).

IV. Наконецъ, можетъ представиться вопросъ, какъ слѣдуетъ поступать въ тѣхъ случаяхъ, когда военный прокуроръ дастъ заключеніе о преданіи обвиняемаго полковому суду, а военный начальникъ найдетъ нужнымъ прекратить дѣло или окончить его въ дисциплинарномъ порядкѣ? Казалось бы, что, въ виду назначенія военныхъ прокуроровъ „слѣдить за неослабнымъ преслѣдованіемъ по закону преступныхъ дѣяній“ [2]), съ одной стороны, и весьма обширной юрисдикціи полковыхъ судовъ, съ другой, необходимо и въ этихъ слу-

---

[1]) Рѣшен. Главн. Воен. Суда 1880 г. № 157.

[2]) Сб. зак. раб. стр. 392.

чаяхъ предоставить нѣкоторое значенiе голосу военнаго прокурора. Но вопросъ этотъ остается открытымъ въ нашемъ законодательствѣ. Главный Военный Судъ разъяснилъ только, что на его разсмотрѣнiе вносятся дѣла по пререканiямъ военнаго начальства съ военно-прокурорскимъ надзоромъ лишь относительно преданiя обвиняемыхъ военно-окружному суду, а не полковому, или объ окончанiи дѣла въ дисциплинарномъ порядкѣ [1]).

Въ тѣхъ случаяхъ, когда преданiе суду и вообще разрѣшенiе вопроса о дальнѣйшемъ направленiи предварительнаго слѣдствiя зависитъ отъ власти военнаго министра, то предварительныя слѣдствiя не поступаютъ на разсмотрѣнiе военныхъ прокуроровъ, а представляются непосредственно къ главному военному прокурору, который долженъ представить докладъ военному министру съ заключенiемъ своимъ о дальнѣйшемъ законномъ направленiи слѣдственнаго производства [2]). Здѣсь, конечно, главный военный прокуроръ не можетъ уже вступать въ пререканiя съ военнымъ министромъ о преданiи или непреданiи обвиняемаго военно-окружному суду, такъ какъ военный министръ, которому непосредственно подчиненъ главный военный прокуроръ, поставленъ во главѣ нашей военной прокуратуры, и потому требованiе его о дальнѣйшемъ направленiи предварительнаго слѣдствiя должно быть обязательно для главнаго военнаго прокурора.

Такой же порядокъ соблюдается относительно направленiя предварительныхъ слѣдствiй по преступнымъ дѣянiямъ лицъ, которыя предаются суду Высочайшею властью [3]).

Если обвиняемый предается военно-окружному суду по взаимному соглашенiю военнаго прокурора съ военнымъ начальникомъ, то военный начальникъ немедленно возвращаетъ военному прокурору слѣдственное производство съ приложенiемъ копiи приказа о преданiи обвиняемаго суду, для составленiя обвинительнаго акта, при чемъ можетъ, если признаетъ нужнымъ, сдѣлать какiя либо дополнительныя ука-

[1]) Рѣшен. Главнаго Военнаго Суда 1882 г. № 49.
[2]) Ст. 560 в. с. уст.
[3]) Ст. 560 в. с. уст.

занія къ заключенію военнаго прокурора. Если же преданіе суду состоится вопреки мнѣнію военнаго прокурора, то военный начальникъ кромѣ того обязанъ изложить основанія, по которымъ признаетъ необходимымъ предать обвиняемаго военно-окружному суду, и указать тѣхъ лицъ, которыя должны быть вызваны въ качествѣ свидѣтелей [1]).

Распоряженіе военнаго начальства о *прекращеніи* дѣла, состоявшееся по взаимному соглашенію съ военнымъ прокуроромъ, такъ же, какъ и по уставу уголовнаго судопроизводства, не подлежитъ кассаціонному обжалованію. Но по дѣламъ, которыя дозволяется прекращать примиреніемъ, лица, принесшія жалобу и недовольныя распоряженіемъ начальника, могутъ обращаться съ жалобами по начальству, въ порядкѣ подчиненности [2]). Распоряженіе же *о преданіи* военно-окружному суду можетъ быть обжаловано въ кассаціонномъ порядкѣ, не иначе, какъ по постановленіи судомъ окончательнаго приговора по существу дѣла [3]).

§ 3. *Преданіе военно-окружному суду по постановленіямъ Главнаго Военнаго Суда.*

Предварительныя слѣдствія по преступнымъ дѣяніямъ лицъ, предаваемыхъ суду не иначе, какъ по постановленіямъ Главнаго Военнаго Суда, не поступаютъ на разсмотрѣніе военныхъ прокуроровъ и представляются непосредственно къ главному военному прокурору, который и вноситъ дѣло въ Главный Военный Судъ [4]). При этомъ Главный Военный Судъ приступаетъ къ разсмотрѣнію заключеній о преданіи суду или представленій о прекращеніи или пріостановленіи уголовнаго преслѣдованія не иначе, какъ по письменнымъ предложеніямъ главнаго военнаго прокурора [5]).

Затѣмъ самый порядокъ производства дѣлъ о [преданіи суду въ Главномъ Военномъ Судѣ совершенно тождественъ

[1]) Ст. 559 в. с. уст.
[2]) Ст. 311 в. с. уст.
[3]) Ст. 1002 в. с. уст.
[4]) Ст. 560 в. с. уст.
[5]) Ст. 1065 в. с. уст.

съ порядкомъ разсмотрѣнія вопросовъ о преданіи суду судебной палатой: относящіяся сюда статьи военно-судебнаго устава представляютъ собою почти буквальную перепечатку статей устава уголовнаго судопроизводства изъ главы о дѣйствіяхъ судебной палаты и состоящаго при ней прокурора [1]). При этомъ главный военный прокуроръ совмѣщаетъ въ себѣ обязанности прокурора судебной палаты и прокурора окружнаго суда, такъ какъ онъ не только даетъ заключеніе въ засѣданіи Главнаго Военнаго Суда, но и обязанъ въ предложеніи этому суду подробно изложить свое заключеніе по существу самаго дѣла [2]).

Въ тѣхъ случаяхъ, когда на разсмотрѣніе Главнаго Военнаго Суда поступаютъ дѣла въ порядкѣ 2 ч. 558 ст. военно-судебнаго устава, то дѣятельность его не ограничивается только формальнымъ разрѣшеніемъ спора между военнымъ начальствомъ и военнымъ прокуроромъ по вопросу о преданіи суду. Въ виду опредѣленія распорядительнаго засѣданія Главнаго Военнаго Суда отъ 22 ноября 1872 года, Главный Военный Судъ, въ качествѣ высшей судебной инстанціи, обязанной, на основаніи 4 ст., наблюдать за единообразнымъ исполненіемъ закона, вправѣ войти въ разсмотрѣніе виновности прикосновенныхъ къ дѣлу лицъ, хотя бы относительно послѣднихъ не было возбуждено разногласія. Такимъ образомъ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ по нашему военно-судебному уставу присвоивается Главному Военному Суду обвинительная власть наравнѣ съ судебною палатою гражданскаго вѣдомства.

§ 4. *Возобновленіе прекращенныхъ дѣлъ.*

Распоряженія военныхъ начальниковъ и опредѣленія Главнаго Военнаго Суда о прекращеніи уголовнаго преслѣдованія, по военно-судебному уставу, имѣютъ одинаковыя значеніе и силу, какъ и соотвѣтственныя постановленія окружнаго суда и судебной палаты. Возобновленіе преслѣдованія по военно-

---

[1]) Срав. ст. 1065—1074 воен. судеб. устава ст. 529—538 ст. у. у. суд.
[2]) Ст. 1066 в. с. у.

судебному уставу также, какъ и по уставу уголовнаго судопроизводства, вполнѣ зависитъ отъ того, было ли мотивировано прекращеніе фактическими основаніями или соображеніями правовыми.

Въ первомъ случаѣ, т. е. когда прекращеніе уголовнаго преслѣдованія состоялось по недостаточности уликъ и доказательствъ, то дѣло не можетъ быть возобновлено только относительно тѣхъ фактическихъ обстоятельствъ, которыя имѣлись въ виду при распоряженіи о прекращеніи дѣла. Если же откроются новыя доказательства, подтверждающія вину обвиняемаго, то преслѣдованіе во всякое время можетъ быть возобновлено [1]). Требуется только, чтобы новыя обстоятельства были обнаружены прежде истеченія давностнаго срока со времени изданія распоряженія или постановленія о прекращеніи дѣла [2]). Если же прекращеніе преслѣдованія состоялось по соображеніямъ права, то здѣсь необходимо проводить различіе между законными причинами, совершенно погашающими уголовную отвѣтственность, и законными причинами, только пріостанавливающими движеніе уголовнаго иска, пока не прекратится дѣйствіе этихъ причинъ.

При наличности законныхъ причинъ перваго рода, къ которымъ относятся истеченіе давности, примиреніе обвиняемаго съ обиженнымъ въ указанныхъ закономъ случаяхъ, Высочайшее повелѣніе, общій милостивый манифестъ, повелѣніе главнокомандующаго (ст. 225) и наличность состоявшагося уже судебнаго приговора по тому же дѣянію (ст. 230 и 231),—уголовное преслѣдованіе не можетъ быть возобновлено ни въ какомъ случаѣ, даже если бы открылись новыя обстоятельства, подтверждающія или отягощающія вину обвиняемаго. Напротивъ, законныя причины второго рода не погашаютъ совершенно уголовной отвѣтственности обвиняемаго; они только препятствуютъ, пока существуютъ, дальнѣйшему движенію уголовнаго иска. Поэтому, если прекратится дѣйствіе этихъ причинъ, то судебное преслѣдованіе можетъ быть

---

[1]) Пн. 1 ст. 570 в. с. уст.

[2]) Ст. 233 в. с. уст.



возобновлено, лишь бы только не протекъ давностный срокъ между распоряженіемъ о прекращеніи дѣла и исчезновеніемъ законной причины, пріостанавливающей преслѣдованіе. Къ такимъ законнымъ причинамъ, пріостанавливающимъ уголовное преслѣдованіе, военно-судебный уставъ относитъ: неимѣніе въ виду жалобы потерпѣвшаго по дѣламъ уголовно-частнымъ, преюдиціальные вопросы гражданскаго права (ст. 236) и преюдиціальные вопросы церковнаго права (ст. 1165, 1166 и 1167) [1]).

По уставу уголовнаго судопроизводства, какъ мы видѣли, въ указанныхъ случаяхъ дѣло можетъ быть возобновлено не иначе, какъ съ разрѣшенія судебной палаты. По военно-судебному уставу, который перенесъ власть судебной палаты на военныхъ начальниковъ, прекращенное производствомъ дѣло, безъ постановленія судебнаго приговора, можетъ быть возобновлено только съ разрѣшенія военнаго начальства, а именно съ разрѣшенія высшаго, въ порядкѣ подчиненности, начальника того лица, которымъ сдѣлано распоряженіе о прекращеніи дѣла [2]). Исключеніе допущено для тѣхъ только случаевъ, когда дѣло было прекращено по соглашенію главнаго начальника военнаго округа съ военнымъ прокуроромъ или по опредѣленію Главнаго Военнаго Суда: въ этихъ случаяхъ дѣло можетъ быть возобновлено не иначе, какъ съ разрѣшенія Главнаго Военнаго Суда [3]).

Но такой порядокъ возобновленія уголовныхъ дѣлъ имѣетъ мѣсто только тогда, когда преслѣдованіе было прекращено въ *установленномъ закономъ порядкѣ*, т. е. или по соглашенію военнаго прокурора съ военнымъ начальникомъ, или по опредѣленію Главнаго Военнаго Суда. Поэтому онъ совершенно непримѣнимъ при возстановленіи предварительныхъ слѣдствій, случайно утраченныхъ или неправильно уничтоженныхъ до постановленія судебнаго рѣшенія. Подобныя дѣла возстановляются безъ испрошенія особаго разрѣшенія, властью

---

[1]) Ст. 570 в. с. у.
[2]) Пн. 1 ст. 571 в. с. уст.
[3]) Пн. 2 ст. 571 в. с. уст.

того начальника, которымъ возбуждено дѣло [1]). Такимъ же путемъ, по нашему мнѣнію, должны возстановляться дѣла, по которымъ дознанія были прекращены властью военнаго начальника, безъ участія военнаго прокурора.

На практикѣ могутъ встрѣтиться сомнѣнія подлежатъ ли возобновленію дѣла, оконченныя въ дисциплинарномъ порядкѣ. Можетъ ли считаться наложеніе дисциплинарнаго взысканія равносильнымъ судебному приговору, или же подобныя дѣла должны быть отнесены вообще къ группѣ дѣлъ, прекращаемыхъ безъ постановленія судебнаго приговора, т. е. возобновляемыхъ въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 570 военно-судебнаго устава?

Для разрѣшенія этого вопроса необходимо прежде всего обратиться къ сущности дисциплинарной отвѣтственности [2]). Дисциплинарная отвѣтственность вытекаетъ совершенно изъ другихъ основаній, чѣмъ отвѣтственность уголовная или гражданская. Цѣль дисциплинарныхъ взысканій не наказаніе виновнаго, въ смыслѣ уголовномъ, а лишь или исправленіе лица, къ которому они примѣняются, чтобы заставить его лучше исполнять свои служебныя обязанности, или же поддержаніе чести данной корпораціи, при чемъ самое опредѣленіе проступковъ подчиненныхъ, требующихъ дисциплинарнаго взысканія, предоставляется на усмотрѣніе начальника. Поэтому дисциплинарная отвѣтственность можетъ примѣняться независимо и наряду съ отвѣтственностью уголовною и гражданскою. Напр. по нашему военно-судебному уставу, военный судья за совершеніе общаго преступнаго дѣянія, не соединеннаго съ потерею права на службу, можетъ быть подвергнутъ троякаго рода отвѣтственности: 1) *уголовной* — по приговору уголовнаго суда, 2) *гражданской* — въ возмѣщеніе причиненнаго его дѣяніемъ вреда или убытка частнымъ лицамъ и 3) *дисциплинарной* — по распоряженію военнаго министра, если послѣдній признаетъ необходимымъ

---

[1]) **Дѣло главнаго воен.-суднаго управленія 1889 г., № 25.**

[2]) **См. *Garraud*. Traité théorique et pratique du droit pénal français, т. I, стр. 124 и 416; также *Haus*. Principes généraux du droit pénal belge, т. I, стр. 183.**

удалить этого судью отъ должности (ст. 211 в. с. у.). Этотъ принципъ находитъ себѣ подтвержденіе и въ 12 ст. дисциплинарнаго устава, въ силу которой, если кто за противозаконное дѣяніе, подлежащее наказанію по приговору военнаго суда, былъ подвергнутъ, вмѣсто онаго, дисциплинарному взысканію, тотъ не освобождается отъ преданія его военному суду.

Такимъ образомъ, если дѣло было окончено въ дисциплинарномъ порядкѣ вслѣдствіе непримѣнимости въ данномъ случаѣ уголовной отвѣтственности, въ виду ли недостаточности доказательствъ, или наличности законной причины, препятствующей дальнѣйшему движенію уголовнаго иска, то преслѣдованіе можетъ быть возобновлено по тому же самому дѣлу, при наступленіи условій, указанныхъ въ 570 ст. Въ этихъ случаяхъ дисциплинарная отвѣтственность не погашаетъ уголовной.

Совершенно иначе рѣшается поставленный вопросъ, если дисциплинарное взысканіе должно быть наложено въ силу самого закона, помѣщеннаго въ уголовномъ кодексѣ. Во многихъ арміяхъ, напр. въ нашей [1]), германской [2]) и французской [3]), военно-уголовные законы иногда предоставляютъ военному начальству или ограничиться дисциплинарнымъ взысканіемъ съ виновнаго, или предать его суду; также точно военному начальству предоставляется ограничиваться дисциплинарнымъ взысканіемъ въ тѣхъ случаяхъ, когда одно изъ наказаній, указанныхъ въ какомъ либо обще-уголовномъ законѣ, не превышаетъ размѣра взысканій, налагаемыхъ на основаніи дисциплинарнаго устава. Въ подобныхъ случаяхъ военный начальникъ дѣйствуетъ уже не въ качествѣ административной власти, являющейся субъектомъ дисциплинарнаго права, а въ качествѣ судьи, который рѣшаетъ вопросъ о степени виновности даннаго лица, и, если найдетъ, что виновность его подтверждается всѣми обстоятельствами дѣла, то

---

1) Ст. 10 дисципл. уст.

2) Einführungsgesetz zum Militär-Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, § 3.

3) Code de justice militaire, art. 271.

избираетъ изъ ряда наказаній, указанныхъ въ уголовномъ законѣ, именно то, которое наиболѣе соотвѣтствуетъ данному случаю; при чемъ, если избранное наказаніе не превышаетъ размѣра дисциплинарной власти, предоставленной военному начальнику, то онъ налагаетъ его личною властью. Въ противномъ случаѣ онъ предаетъ обвиняемаго суду.

Изъ изложеннаго видно, что при окончаніи дѣла въ дисциплинарномъ порядкѣ въ силу самого уголовнаго закона, рѣшеніе военнаго начальника имѣетъ значеніе судебнаго приговора. Законодатель, очевидно, изъ экономіи уголовнаго процесса не желалъ созывать судъ для тѣхъ маловажныхъ дѣлъ, наказанія за которыя по уголовнымъ законамъ не превышаютъ размѣра дисциплинарныхъ взысканій, налагаемыхъ властью военныхъ начальниковъ. Здѣсь взысканіе, налагаемое военнымъ начальникомъ на виновнаго, не имѣетъ уже характера *дисциплинарнаго* взысканія, а является съ характеромъ *уголовнаго* наказанія, налагаемаго въ силу уголовнаго закона и только по своимъ размѣрамъ подходящаго къ дисциплинарному взысканію. Слѣдовательно, если въ подобныхъ случаяхъ рѣшеніе военнаго начальника объ окончаніи дѣла въ дисциплинарномъ порядкѣ имѣетъ значеніе судебнаго приговора, то оно должно имѣть и его силу, т. е. дѣло уже не должно подлежать возобновленію.

Таково, по нашему мнѣнію, должно быть принципіальное разрѣшеніе поставленнаго вопроса, при чемъ изложенному нами толкованію нисколько не противорѣчатъ ни буквальный смыслъ 570 ст. в. с. уст., ни существованіе въ дисциплинарномъ уставѣ ст. 12. Правда, въ ст. 570 в. с. уст. содержится категорическое опредѣленіе: „по прекращеніи дѣла *безъ постановленія судебнаго приговора*, оно можетъ быть возобновлено и т. д.“; но мѣсто, занимаемое этою статьею въ воен. судеб. уст., и сопоставленіе ея съ 571 ст. того же устава доказываютъ съ достаточною несомнѣнностью, что 570 ст. можетъ имѣть отношеніе только къ уголовнымъ дѣламъ, прекращаемымъ или по соглашенію военнаго начальства съ военнымъ прокуроромъ, или по опредѣленію Главнаго Военнаго Суда, т. е. въ порядкѣ разсмотрѣнія вопроса о преданіи обвиняе-

маго военно-окружному суду, и потому не относится къ дѣламъ, оканчиваемымъ въ дисциплинарномъ порядкѣ на основаніи 10 ст. дисципл. устава. Также точно буквальный смыслъ 12 ст. дисц. уст., опредѣляющей, что не освобождается отъ преданія военному суду тотъ, кто за противозаконное дѣяніе, *подлежащее* наказанію по приговору военнаго суда, былъ подвергнутъ, вмѣсто онаго, дисциплинарному взысканію. Отсюда ясно, что 12 ст. дисц. уст. имѣетъ въ виду лишь тѣ случаи, когда какое либо преступное дѣяніе подлежало обязательному разсмотрѣнію военнаго суда, но виновный почему либо былъ подвергнутъ только дисциплинарному взысканію. Поэтому ст. 12 дисц. уст. и не можетъ имѣть отношенія къ дѣламъ, оканчиваемымъ безъ преданія суду, на основаніи 10 ст. дисципл. уст., такъ какъ эта послѣдняя статья *не устанавливаетъ обязательности* передачи дѣла, въ указанныхъ въ ней случаяхъ, на разсмотрѣніе военнаго суда, и предоставляетъ усмотрѣнію военнаго начальства или наказать виновнаго дисциплинарно, или предать его суду. Но изъ содержанія 10 ст. д. уст. нельзя вывести заключенія, чтобы законъ предоставлялъ военному начальству и то, и другое вмѣстѣ, т. е. сначала наказать виновнаго дисциплинарно, а потомъ предать его суду. Наше мнѣніе о невозобновленіи дѣлъ, разрѣшенныхъ начальствомъ на основаніи 10 ст. дисц. уст., подтверждается и терминологіею, установившеюся въ практикѣ, согласно которой дѣла, разрѣшенныя въ порядкѣ 10 ст. дисц. уст., считаются не прекращенными, а *оконченными* въ дисциплинарномъ порядкѣ.

§ 5. *О лицахъ, отъ которыхъ зависитъ преданіе обвиняемыхъ военному суду.*

Власть преданія военному суду, по военно-судебному уставу, далеко не совпадаетъ съ властью возбужденія уголовнаго преслѣдованія. Какъ мы видѣли, возбуждать уголовное преслѣдованіе предоставлено всѣмъ начальникамъ подозрѣваемыхъ лицъ, пользующимся властью не ниже власти полкового командира. Напротивъ, въ вопросѣ о преданіи военному суду это правило сохраняется только относительно

нижнихъ чиновъ. Относительно же прочихъ воинскихъ чиновъ установленъ особый іерархическій порядокъ преданія военному суду, въ зависимости отъ чина и должности обвиняемыхъ, при чемъ этотъ порядокъ былъ вызванъ желаніемъ составителей устава положить нѣкоторый предѣлъ власти военныхъ начальниковъ, съ цѣлью огражденія интересовъ службы и ограниченія произвола [1]).

Такимъ образомъ, по дѣйствующему законодательству властью преданія военному суду обладаютъ слѣдующіе военные начальники: 1) *начальники, пользующіеся властью полкового командира*, — относительно нижнихъ чиновъ, 2) *начальники, пользующіеся властью начальника дивизіи*,— относительно лицъ оберъ-офицерскихъ чиновъ, 3) *начальники, пользующіеся властью командира корпуса*,— относительно лицъ штабъ-офицерскихъ чиновъ и 4) *начальники, пользующіеся властью главнаго начальника военнаго округа*,—относительно полковыхъ командировъ и лицъ, имѣющихъ равную съ ними власть, за исключеніемъ тѣхъ, которые состоятъ въ генеральскомъ чинѣ [2]). При этомъ власть высшихъ изъ перечисленныхъ начальниковъ заключаетъ въ себѣ и власть, принадлежащую низшимъ начальникамъ, въ силу чего высшіе, въ порядкѣ подчиненности, военные начальники всегда могутъ пользоваться тою же властью преданія суду, какая принадлежитъ подчиненнымъ имъ начальникамъ [3]).

Послѣднее положеніе требуетъ однако поясненія, такъ какъ здѣсь могутъ встрѣтиться слѣдующіе вопросы: во-первыхъ, въ какихъ случаяхъ высшіе военные начальники могутъ пользоваться *непосредственно* властью преданія суду, принадлежащею низшимъ начальникамъ? и во-вторыхъ, могутъ ли высшіе начальники въ силу предоставленной имъ власти вмѣшиваться въ распоряженія о преданіи суду, сдѣланныя подчиненными имъ начальниками?

Очевидно, высшіе военные начальники могутъ пользоваться непосредственно властью преданія военному суду,

---

[1]) Сб. закон. раб., стр. 63.
[2]) Ст. 562 в. с. у.
[3]) Ст. 565 в. с. у.

принадлежащею низшимъ начальникамъ, только относительно подчиненныхъ имъ воинскихъ чиновъ, не входящихъ въ составъ командъ, учрежденій и заведеній, находящихся въ вѣдѣніи низшихъ начальниковъ.

Отвѣтъ на второй изъ поставленныхъ вопросовъ значительно сложнѣе. При разрѣшеніи его необходимо исходить изъ указаннаго въ началѣ этой главы положенія, что власть преданія суду есть крайній предѣлъ принадлежащей военнымъ начальникамъ дисциплинарной власти надъ ихъ подчиненными и вытекаетъ изъ обязанности этихъ начальниковъ поддерживать порядокъ и воинскую дисциплину въ ввѣренныхъ имъ частяхъ. Поэтому авторитетъ власти и достоинство военныхъ начальниковъ не допускаютъ, въ общемъ правилѣ, вмѣшательства постороннихъ властей, даже высшихъ начальниковъ, въ ихъ права относительно преданія суду подчиненныхъ имъ лицъ также, какъ и въ права ихъ по наложенію дисциплинарныхъ взысканій на этихъ лицъ. Съ этой точки зрѣнія, высшій военный начальникъ не можетъ предавать военному суду непосредственно, помимо подлежащихъ подчиненныхъ ему начальниковъ, лицъ, преданіе которыхъ суду зависитъ по закону отъ этихъ послѣднихъ начальниковъ, иначе говоря, высшій военный начальникъ не можетъ лишить подчиненнаго ему начальника власти преданія обвиняемаго суду въ томъ или другомъ отдѣльномъ случаѣ. Также точно высшій военный начальникъ не можетъ отмѣнить распоряженія подчиненнаго ему начальника о преданіи суду, если только это распоряженіе состоялось при соблюденіи законныхъ условій и не выходитъ изъ предѣловъ власти, предоставленной закономъ послѣднему начальнику.

Такое толкованіе находитъ себѣ полное подтвержденіе въ рѣшеніяхъ Главнаго Военнаго Суда, по мнѣнію котораго „въ ст. 562 точно установлена степень власти военныхъ начальниковъ по преданію военному суду подвѣдомственныхъ имъ лицъ, и вмѣшательство въ это право младшихъ со стороны высшихъ начальниковъ, послужило бы къ подрыву достоинства и авторитета власти первыхъ и вмѣстѣ съ тѣмъ лишило бы ихъ возможности выполнять возложенную на нихъ

по закону обязанность охраненія воинской дисциплины и служебнаго порядка“ [1]).

Но изъ изложеннаго общаго правила должны быть сдѣланы исключенія, основанныя на обязанности высшихъ военныхъ начальниковъ слѣдить за неотступнымъ преслѣдованіемъ преступныхъ дѣяній подчиненными начальниками и за пользованіемъ этими начальниками предоставленной имъ властью въ законныхъ предѣлахъ, безъ нарушенія условій, требуемыхъ закономъ. Поэтому высшій военный начальникъ безусловно можетъ предписать подчиненному начальнику предать обвиняемаго суду, если послѣдній начальникъ по тѣмъ или другимъ причинамъ освободилъ обвиняемаго отъ судебной отвѣтственности [2]). На томъ же основаніи высшій военный начальникъ, какъ это было указано выше при объясненіи 1 п. 558 ст., можетъ отмѣнить распоряженіе подчиненнаго ему начальника о преданіи обвиняемаго военному суду, если это распоряженіе состоялось съ нарушеніемъ законной подсудности, или не смотря на наличность законныхъ причинъ къ прекращенію или пріостановленію уголовнаго преслѣдованія.

Основнымъ началомъ всякаго военно-уголовнаго процесса относительно преданія суду военнослужащихъ также, какъ и относительно возбужденія противъ нихъ уголовнаго преслѣдованія [3]), является то положеніе, что разрѣшеніе вопроса, предавать ли обвиняемаго суду или прекратить о немъ дѣло, въ каждомъ данномъ случаѣ можетъ зависѣть *только отъ прямыхъ начальниковъ* обвиняемаго, пользующихся властью преданія его военному суду. Это основное начало принято и нашимъ военно-судебнымъ уставомъ, какъ общее правило. Въ силу этого начала, если въ совершеніи преступнаго дѣянія участвовало нѣсколько военнослужащихъ, подчиненныхъ разнымъ военнымъ начальникамъ, то всѣ участники преступленія предаются суду совмѣстно, по распоряженію общаго непосредственно высшаго ихъ начальника [4]). На томъ

---

[1]) Рѣшеніе Главнаго Военнаго Суда 1888 г., № 32.

[2]) См. то же рѣшеніе Главнаго Военнаго Суда.

[3]) См. главу о возбужд. угол. пресл.

[4]) Ст. 569 воен. суд. устава.

же основаніи нижніе чины, состоящіе въ частяхъ войскъ и командахъ, въ которыхъ полковые суды не учреждены, предаются этому суду тѣми военными начальниками, пользующимися правами полковыхъ командировъ, которымъ они подчинены [1]). Но изъ этого общаго правила нашъ уставъ допускаетъ исключенія, когда вопросъ о преданіи суду обняемаго разрѣшается не дѣйствительными постоянными его начальниками. Эти исключенія указаны въ 568 ст. и въ примѣчаніи къ 334 статьѣ.

Ст. 568 дѣйствующаго устава содержитъ въ себѣ слѣдующее правило: *Отсутствующіе отъ своихъ командъ* военнослужащіе предаются военному суду тѣми начальниками, *по распоряженію которыхъ дѣло начато производствомъ*, если они пользуются, на общемъ основаніи, правомъ преданія обвиняемаго суду (ст. 562); въ противномъ случаѣ, распоряженіе о преданіи суду зависитъ отъ того изъ старшихъ, въ порядкѣ подчиненности, начальниковъ, который пользуется симъ правомъ.

Статья эта была введена въ уставъ только при послѣднемъ его пересмотрѣ и, какъ это видно изъ ея текста, редактирована весьма неопредѣленно. Мотивы къ этой статьѣ въ законодательныхъ работахъ по пересмотру устава изложены также весьма кратко и неопредѣленно: въ нихъ сказано только, что 568 ст. введена въ уставъ, въ виду бывшихъ практическихъ случаевъ [2]). Поэтому, въ виду несомнѣнно важнаго значенія этой статьи, представляющей собою исключеніе изъ общаго порядка преданія военному суду, приходится толковать ее на основаніи теоретическихъ соображеній и соотвѣтствія съ общими правилами о преданіи военному суду.

Прежде всего можетъ возникнуть вопросъ, какое отсутствіе разумѣется въ 568 ст.: отсутствіе ли военнослужащаго отъ своей части въ *моментъ совершенія преступнаго дѣянія*,

---

[1]) 567 в. с. у.

[2]) См. объяснит. зап. къ проекту военно-судебнаго устава (по пересмотру).

или же въ *моментъ преданія его военному суду?* Несомнѣнно, что главнымъ основаніемъ установленія правила, выраженнаго въ 568 ст., можетъ быть только совершеніе преступнаго дѣянія во время отсутствія военнослужащаго отъ своей части, но не отсутствіе его въ моментъ преданія военному суду. Дѣйствительно, въ иныхъ случаяхъ постоянному начальнику отсутствующаго военнослужащаго будетъ весьма затруднительно разрѣшить вопросъ о преданіи послѣдняго суду, согласно съ истинной обстановкой преступнаго дѣянія, напр. когда оно совершено въ предѣлахъ другого военнаго округа, или во время прикомандированія къ другой части войскъ, гдѣ дѣйствуютъ свои положенія и инструкціи. Кромѣ того, въ подобныхъ случаяхъ, постоянный начальникъ естественно можетъ быть менѣе заинтересованъ въ неуклонномъ преслѣдованіи военнослужащаго, совершившаго преступное дѣяніе, не находясь въ его вѣдѣніи, чѣмъ тѣ начальники, въ предѣлахъ вѣдомства которыхъ оно было совершено. Затѣмъ, въ силу 255 и 262 ст. военно-судебнаго устава, военнослужащіе подлежатъ сужденію или въ томъ судѣ, который является ближайшимъ къ мѣсту совершенія преступнаго дѣянія (при полковой подсудности), или въ томъ,—въ округѣ котораго совершено преступное дѣяніе (при подсудности военно-окружному суду). Въ этихъ случаяхъ, пересылка всего дѣла для разрѣшенія вопроса о преданіи военному суду постоянному начальнику обвиняемаго, находящемуся на далекомъ разстояніи отъ мѣста совершенія преступнаго дѣянія или даже въ другомъ военномъ округѣ, можетъ быть несогласной съ требованіями быстроты производства въ военномъ процессѣ и затруднить разрѣшеніе другихъ вопросовъ, связывающихся съ преданіемъ суду, напр. пререканій съ военнымъ прокуроромъ.

Въ силу высказанныхъ соображеній, начальникъ, сдѣлавшій распоряженіе о начатіи дѣла производствомъ, дѣйствительно, во многихъ случаяхъ является болѣе компетентнымъ въ разрѣшеніи вопроса о преданіи военному суду отсутствующаго отъ своей части военнослужащаго, чѣмъ постоянный его начальникъ. Поэтому правило, выраженное въ 568 ст.,



можетъ имѣть раціональное основаніе только относительно случаевъ *совершенія* военнослужащими преступныхъ дѣяній во время отсутствія отъ своихъ командъ.

Подобнаго же толкованія 568 ст. держится и Главный Военный Судъ, который высказалъ, что „568 ст. предусматриваетъ тѣ случаи, когда военнослужащій, *отсутствуя отъ своей части*, напр., находясь въ отпуску, въ прикомандированіи для несенія службы въ другой части войскъ и т. п., *совершаетъ преступленіе въ этомъ положеніи.* Но законъ этотъ непримѣнимъ, если обвиняемый временно прикомандированъ къ другой части единственно на время производства о немъ слѣдствія по *совершеннымъ имъ уже дѣяніямъ* и не совершилъ никакого преступленія во время этого прикомандированія [1]). Въ этомъ случаѣ право преданія обвиняемаго суду принадлежитъ подлежащему начальству по мѣсту *постояннаго* служенія обвиняемаго“ [2]).

Самая редакція 568 ст.: „отсутствующіе *отъ своихъ командъ* военнослужащіе и т. п.“ не оставляетъ сомнѣнія, что въ ней разумѣется только *временное* отсутствіе военнослужащаго, послѣ котораго онъ долженъ вернуться обратно въ свою часть. Но какое временное отсутствіе, *законное* или *незаконное?* Иначе говоря, могутъ ли военно-служащіе быть предаваемы военному суду, въ порядкѣ 568 ст., за преступныя дѣянія, совершенныя ими во время самовольной отлучки [3]) или побѣга? Въ 568 ст. на это нѣтъ никакихъ указаній, но общее выраженіе этой статьи: „отсутствующіе“, по нашему мнѣнію, вполнѣ допускаетъ толкованіе его какъ въ смыслѣ законнаго, такъ и незаконнаго отсутствія отъ своей части военнослужащаго. Тѣмъ болѣе что въ силу 257 ст. военно-судебнаго устава нижніе чины за совершеніе во время побѣга преступнаго дѣянія, подсуднаго полковому суду, судятся—

---

[1]) Т. е отсутствуетъ отъ своей части въ моментъ преданія его военному суду.

[2]) Рѣшеніе Гл. В. Суда 1887 г. № 68.

[3]) Въ настоящее время при развитіи желѣзнодорожныхъ путей можно во время самовольной отлучки совершить преступленіе въ другомъ военномъ округѣ.

за исключеніемъ случая, указаннаго въ 256 ст.—въ ближайшемъ къ мѣсту совершенія преступнаго дѣянія полковомъ судѣ, а въ силу 262 ст., вѣдомству каждаго военно-окружнаго суда подлежатъ дѣла по преступнымъ дѣяніямъ, совершеннымъ въ предѣлахъ того военнаго округа, въ коемъ сей судъ учрежденъ, будутъ ли эти дѣянія учинены лицами, пребывающими постоянно въ этомъ округѣ или временно, и въ послѣднемъ случаѣ на законномъ основаніи или нѣтъ, такъ какъ правила 257 ст. и 262 ст. установлены по соображеніямъ большаго удобства разсмотрѣнія дѣлъ тѣми военными судами, которые ближе къ мѣсту совершенія преступнаго дѣянія (полковой судъ), или въ вѣдомствѣ которыхъ оно было совершено [1]). Въ подобныхъ случаяхъ, въ интересахъ быстроты производства и наиболѣе правильнаго разрѣшенія вопроса о преданіи обвиняемаго суду сообразно мѣстной обстановкѣ каждаго даннаго случая, по нашему мнѣнію, долженъ быть примѣняемъ порядокъ 568 ст. независимо отъ того, совершилъ ли обвиняемый преступное дѣяніе во время законнаго или незаконнаго отсутствія отъ своей части [2]).

Затѣмъ можетъ представиться вопросъ, ко всѣмъ ли случаямъ законнаго временнаго отсутствія отъ своей части военно-служащихъ примѣнима 568 ст.? Главный Военный Судъ разъяснилъ, что „568 ст. непримѣнима къ нижнему чину, совершившему преступленіе во время нахожденія въ мѣстномъ лазаретѣ на излеченіи, такъ какъ нижній чинъ этотъ, находясь въ лазаретѣ, продолжалъ числиться въ своей части, показываясь больнымъ, и командиръ резервнаго баталіона, которому подчиненъ лазаретъ, не имѣлъ по закону права предавать суду нижнихъ чиновъ другихъ частей, лечившихся въ лазаретѣ“ [3]). Слѣдовательно, для примѣненія 568 ст. необходимо, чтобы обвиняемый въ моментъ совершенія преступнаго дѣянія совершенно не находился въ вѣдѣніи своего постояннаго начальства, и чтобы онъ числился отсут-

---

[1]) См. сб. законод. раб. стр. 342 и 400.

[2]) Такого-же толкованія 568 ст. держится и Гл. В. Судъ, какъ это видно изъ рѣш. 1895 г., № 37.

[3]) Рѣш. Главнаго Воен. Суда 1893 г. № 23.

ствующимъ отъ своей части, по войсковой отчетности, напр. въ случаяхъ нахожденія въ отпуску, въ командировкѣ и т. п.

Другое исключеніе изъ общаго правила о преданіи военному суду военно-служащихъ ихъ постоянными прямыми начальниками указано въ примѣчаніи къ 334 ст. дѣйствующаго военно-судебнаго устава. На основаніи этого примѣчанія, вопросъ о преданіи суду военно-служащаго, совершившаго воинское преступное дѣяніе до перехода его изъ военнаго вѣдомства въ другое или изъ одной части въ другую, подлежитъ разрѣшенію того военнаго начальника, по распоряженію котораго производилось дознаніе, хотя бы обвиняемый и не находился въ его вѣдѣніи въ моментъ рѣшенія вопроса о преданіи его военному суду. Но законъ требуетъ, чтобы начальникъ, назначившій дознаніе, въ случаѣ, если онъ придетъ къ рѣшенію окончить дѣло въ дисциплинарномъ порядкѣ или предать обвиняемаго суду, сообщилъ объ этомъ дѣйствительному начальнику обвиняемаго для соотвѣтствующихъ распоряженій, т. е., для наложенія дисциплинарнаго взысканія или для отданія въ приказѣ по части о преданіи обвиняемаго военному суду. Въ главѣ о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія мы уже говорили, что мотивами, вызвавшими примѣчаніе къ 334 ст. были особенности службы въ разныхъ вѣдомствахъ, обусловленныя различными положеніями и инструкціями, въ правильной оцѣнкѣ которыхъ дѣйствительный начальникъ обвиняемаго можетъ быть весьма часто не компетентенъ. Здѣсь же необходимо упомянуть, что Главный Военный Судъ требуетъ, чтобы преданіе военному суду, въ порядкѣ примѣчанія къ 334 ст., совершалось не иначе, какъ по приказу того военнаго начальника, въ вѣдѣніи котораго *состоитъ* обвиняемый въ моментъ преданія его военному суду, при чемъ для этого послѣдняго начальника обязательно рѣшеніе начальника, назначившаго дознаніе, о преданіи обвиняемаго суду [1]).

Изъ сравненія 568 ст. съ примѣчаніемъ къ 334 ст. видно, что 568 ст. можетъ имѣть отношеніе только къ случаямъ

---

[1]) Рѣш. Главн. Воен. Суда 1893 г. № 51 и др.

совершенія военно-служащими преступныхъ дѣяній въ теченіе *временнаго* ихъ отсутствія отъ своихъ частей; примѣчаніе же къ 334 ст. имѣетъ въ виду *переходъ* изъ одного постояннаго мѣстослуженія въ другое, тоже постоянное, когда преступное дѣяніе было совершено военно-служащимъ во время нахожденія его въ вѣдѣніи прежняго постояннаго начальства. Затѣмъ 568 ст. шире примѣчанія къ 334 ст. и охватываетъ какъ *общія*, такъ и *воинскія* преступныя дѣянія отсутствующихъ отъ своихъ командъ военно-служащихъ. Между тѣмъ, какъ примѣчаніе къ 334 ст. можетъ имѣть примѣненіе только къ *воинскимъ* преступнымъ дѣяніямъ, совершеннымъ военно-служащими до перехода ихъ изъ военнаго вѣдомства въ другое или изъ одной части въ другую (ст. 317).

Исключеніе изъ общихъ правилъ о преданіи военному суду сдѣланы, во *первыхъ*, для лицъ въ военно-генеральскихъ чинахъ и первыхъ четырехъ классовъ, а также для лицъ, занимающихъ должность генеральскаго чина, которыя за преступленія по службѣ предаются военному суду Высочайшею властью, при чемъ лица въ военно-генеральскихъ чинахъ за общія преступленія, не касающіяся службы, предаются военному суду по постановленіямъ Главнаго Военнаго Суда [1]); во *вторыхъ*, для предсѣдателей и состоящихъ въ военныхъ чинахъ членовъ Главныхъ Военнаго и Военно-Морского Судовъ, главнаго военнаго прокурора и его помощника, главнаго военно-морского прокурора и товарища его, которые предаются военному суду по преступленіямъ *общимъ*, не касающимся службы: лица военно-сухопутнаго вѣдомства—по постановленіямъ Главнаго Военно-Морского Суда, а лица морского вѣдомства—по постановленіямъ Главнаго Военнаго Суда [2]); и въ *третьихъ*, для военнаго министра, главнокомандующихъ, командующихъ войсками въ военныхъ округахъ и лицъ, пользующихся равною съ ними властью, которыя за преступленія противъ службы предаются особому

---

[1]) Пн. 5 ст. 562 в. с. уст.

[2]) Ст. 564 в. с. уст.

верховному уголовному суду, по Высочайше утвержденнымъ мнѣніямъ Государственнаго Совѣта [1]).

Эти правила были установлены примѣнительно къ соотвѣтствующимъ правиламъ общаго устава уголовнаго судопроизводства о преданіи суду за преступленія должности, съ тѣмъ исключеніемъ, что въ виду высокаго положенія, въ іерархическомъ значеніи по службѣ, лицъ генеральскаго званія, положенія, требующаго особой осмотрительности въ вопросахъ о преданіи суду, составители устава нашли удобнѣйшимъ опредѣлить, что эти лица предаются суду за преступленія общія не иначе, какъ по постановленіямъ Главнаго Военнаго Суда [2]).

Здѣсь же необходимо указать на право главныхъ начальниковъ военныхъ округовъ въ чрезвычайныхъ случаяхъ, когда преступленіе сопровождалось особенно важными обстоятельствами, требующими для охраненія дисциплины сужденія виновныхъ по всей строгости военныхъ законовъ,—предавать ихъ суду съ примѣненіемъ наказаній, установленныхъ для военнаго времени (ст. 91 воинск. уст. о нак.).

Нельзя сказать, чтобы редакція этого постановленія была вполнѣ удовлетворительной и точно выражала мысль, положенную въ его основаніе. Дѣйствительно, изъ буквальнаго смысла этой статьи не видно, къ какимъ собственно она относится преступнымъ дѣяніямъ военнослужащихъ, къ общимъ или воинскимъ. Правда, въ этой статьѣ есть указаніе, что она имѣетъ отношеніе къ чрезвычайнымъ случаямъ, требующимъ чрезвычайныхъ мѣръ для охраненія дисциплины; но вѣдь и войска, совершающія грабежи, разбои и вообще насилія среди мирнаго населенія, очевидно, также нельзя отнести къ дисциплинированнымъ войскамъ, въ которыхъ дисциплина не нуждалась бы въ особыхъ мѣрахъ для охраненія ея. Между тѣмъ, изъ разсмотрѣнія законодательныхъ работъ по составленію 91 ст. въ нынѣшней ея редакціи, обнаруживается, что этой статьѣ желали придать вполнѣ опредѣленное и точное значеніе.

---

[1]) Ст. 566 в. с. уст.

[2]) Сб. зак. раб., стр. 65.

Въ прежней редакціи 91 ст. сужденіе въ мирное время военнослужащихъ съ примѣненіемъ къ нимъ наказаній, установленныхъ для военнаго времени, допускалось или съ Высочайшаго разрѣшенія, или по распоряженію главнокомандующаго и лицъ, облеченныхъ равною съ нимъ властью, въ тѣхъ чрезвычайныхъ случаяхъ, когда по особенной важности обстоятельствъ представлялось необходимымъ для охраненія воинской дисциплины или общественной безопасности, или для самаго примѣра судить виновнаго по всей строгости военно-уголовныхъ законовъ. Такимъ образомъ буквальный смыслъ 91 ст., въ прежней ея редакціи, допускалъ примѣненіе ея и къ общимъ преступленіямъ военнослужащихъ, когда это требовалось для охраненія общественной безопасности или для самаго примѣра. Но въ февралѣ 1887 г., по поводу одного дѣла, гдѣ военнослужащіе обвинялись въ крайне возмутительномъ убійствѣ, Государю Императору Александру III неблагоугодно было Высочайше соизволить на ходатайство одного изъ командующихъ войсками военныхъ округовъ о примѣненіи къ обвиняемымъ 91 ст. в. уст. о нак., въ виду того, что преступленіе, въ которомъ обвинялись послѣдніе, *не было воинскимъ преступленіемъ, требующимъ устрашительнаго примѣра* [1]). Это Высочайшее указаніе на толкованіе 91 ст. в. уст. о нак. рѣшено было принять къ руководству на будущее время по всѣмъ другимъ подобнымъ же дѣламъ съ тѣмъ, чтобы сужденіе военнослужащихъ, на основаніи 91 ст., съ примѣненіемъ наказаній военнаго времени ограничивалось случаями необходимости охраненія воинской дисциплины [2]), т. е. только за воинскія преступленія и въ видахъ лишь охраненія дисциплины [3]). Это обстоятельство и послужило поводомъ къ видоизмѣненію 91 ст., и новая редакція ея была объявлена въ приказѣ по воен. вѣдомству 13 іюля 1887 года. Все вышеизложенное приводитъ къ заключенію, что 91 ст. воинск. уст. о нак., въ нынѣшней ея редакціи,

[1]) Дѣло гл. воен. суд. упр., 1 отд., 1887 г., № 14.

[2]) Тамъ-же всеп. докл. Главн. Воен. и Главн. В.-Морск. Судовъ.

[3]) Тамъ-же записка главн. воен. прокурора.

можетъ имѣть примѣненіе только къ *воинскимъ* преступленіямъ и при томъ не ко всѣмъ преступленіямъ, предусмотрѣннымъ въ воинскомъ уставѣ о наказаніяхъ, а лишь къ тѣмъ, которыя состоятъ въ нарушеніи *воинской дисциплины*, т. е. законовъ, опредѣляющихъ взаимныя отношенія между начальниками и подчиненными.

Само собою разумѣется, что такое толкованіе 91 ст. в. уст. о нак. не исключаетъ возможности примѣненія къ военнослужащимъ наказаній военнаго времени и за *общія* преступленія, на основаніи общихъ законовъ (пол. объ охранѣ), такъ какъ по началамъ в. уст. о нак. военнослужащіе ни въ какомъ случаѣ не должны подлежать наказаніямъ менѣе строгимъ, чѣмъ гражданскія лица [1]).

Тогда же 91 ст. воин. уст. о нак. была видоизмѣнена въ томъ смыслѣ, что опредѣленіе въ каждомъ данномъ случаѣ необходимости примѣненія этой статьи было предоставлено усмотрѣнію главныхъ начальниковъ военныхъ округовъ, безъ предварительнаго испрошенія Высочайшаго соизволенія на то. Такое измѣненіе было основано на томъ соображеніи, что главный начальникъ военнаго округа является блюстителемъ строгой дисциплины въ войскахъ ввѣреннаго ему округа и въ силу этого долженъ пользоваться соотвѣтствующими правами. Предполагали, что опасаться неправильнаго пользованія этими правами главными начальниками военныхъ округовъ нѣтъ основаній, въ виду высокаго положенія этихъ начальниковъ, облеченныхъ особымъ довѣріемъ, а также потому, что и при прежнемъ порядкѣ испрошенія Высочайшаго разрѣшенія вопросъ о необходимости принятія этой чрезвычайной мѣры, въ сущности, рѣшался главными начальниками военныхъ округовъ. Тѣмъ болѣе, что разрѣшеніе этого вопроса зависитъ отъ самой обстановки совершенія преступленія, возможности вреднаго вліянія на другихъ лицъ и т. п. обстоятельствъ, всего лучше извѣстныхъ на мѣстѣ главнымъ начальникамъ военныхъ округовъ [2]).

---

[1]) Эта мысль прямо была выражена при измѣненіи 91 ст., см. тамъ-же, зап. главн. воен. прокурора.

[2]) Всепод. докладъ.

§ 6. *Преданіе военному суду въ порядкѣ изъятій.*

Случаи преданія суду въ порядкѣ изъятія по военно-судебному уставу не менѣе многочисленны, чѣмъ по уставу уголовнаго судопроизводства. При этомъ особые порядки преданія военному суду установлены примѣнительно къ соотвѣтствующимъ порядкамъ преданія суду въ обще-уголовномъ процессѣ.

Особые порядки преданія военному суду установлены для слѣдующихъ случаевъ:

I. По преступленіямъ духовныхъ лицъ. Лица духовнаго вѣдомства подлежатъ военному суду въ тѣхъ же случаяхъ, какъ и лица гражданскаго вѣдомства (ст. 250 и 1262) [1]). Особенность порядка преданія военному суду лицъ духовнаго вѣдомства заключается въ томъ, что по дѣламъ о *священнослужителяхъ* и *монашествующихъ*, подсуднымъ военно-окружному суду [2]), всѣ слѣдственные акты отсылаются военнымъ прокуроромъ къ духовному начальству обвиняемыхъ [3]). Духовное начальство по разсмотрѣніи предварительнаго слѣдствія обязано въ двухнедѣльный срокъ сообщить военному прокурору свое мнѣніе по обстоятельствамъ, относящимся до обвиняемыхъ духовныхъ лицъ [4]). Затѣмъ военный прокуроръ препровождаетъ мнѣніе духовнаго начальства, вмѣстѣ съ своимъ собственнымъ заключеніемъ, къ подлежащему военному начальнику, отъ котораго зависитъ преданіе суду участниковъ изъ военнослужащихъ. Этотъ военный начальникъ и рѣшаетъ вопросъ о дальнѣйшемъ движеніи дѣла, на основаніи общихъ правилъ военно-уголовнаго судопроизводства [5]).

II. По дѣламъ о государственныхъ преступленіяхъ и о противозаконныхъ обществахъ, предусмотрѣнныхъ въ 318 ст. уложе-

---

[1]) Ст. 1169 в. с. у.

[2]) Лица духовнаго вѣдомства также, какъ и лица гражданскаго вѣдомства не подлежатъ сужденію въ полковомъ судѣ (ст. 253 в. с. у.).

[3]) Ст. 1175 в. с. у.

[4]) Ст. 1176 в. с. у.

[5]) Ст. 1177 в. с. у.

нія о наказаніяхъ, когда эти дѣла подсудны военному суду [1]). Особенность порядка преданія военному суду по этимъ дѣламъ выражается въ томъ, что по окончаніи предварительнаго слѣдствія, оно представляется чрезъ главнаго начальника военнаго округа, на разсмотрѣніе военнаго министра [2]). Если военный министръ признаетъ, что дѣло подлежитъ прекращенію или что обвиняемыхъ слѣдуетъ предать обыкновенному военному суду, то представляетъ объ этомъ на Высочайшее усмотрѣніе; въ случаяхъ же важныхъ онъ испрашиваетъ Высочайшее соизволеніе на преданіе обвиняемыхъ *особому* военному суду [3]). При этомъ, въ особенно важныхъ случаяхъ государственныхъ преступленій военнослужащіе предаются верховному уголовному суду, когда послѣдуетъ на то особое Высочайшее повелѣніе [4]).

III. По преступленіямъ должности лицъ военно-судебнаго вѣдомства. Устанавливая особый порядокъ преданія военному суду по этимъ дѣламъ, составители военно-судебнаго устава „имѣли въ виду особенное положеніе чиновъ военно-судебнаго вѣдомства, требующее преимущественно извѣстной со стороны ихъ самостоятельности и для того—огражденія отъ личнаго произвола“ [5]). Должностныя лица военно-судебнаго вѣдомства за *преступленія по судебной должности* подсудны военному суду, за исключеніемъ предсѣдателя и членовъ Главнаго Военнаго Суда, главнаго военнаго прокурора и его помощника, которые за эти преступленія судятся въ Кассаціонномъ Департаментѣ Правительствующаго Сената [6]). Преданіе суду чиновъ военно-судебнаго вѣдомства за преступныя дѣянія по должности происходитъ: относительно секретарей военно-окружныхъ судовъ, помощниковъ ихъ и кандидатовъ на должности по военно-судебному вѣдомству—по постановле-

---

[1]) См. Высочайше утв. мнѣніе Государственнаго Совѣта 30 марта 1886 г. (прик. по в. в. 1886 г. № 103, п. I).

[2]) Ст. 1193 в. с. уст.

[3]) Ст. 1194 в. с. у.

[4]) Ст. 1195 в. с. у.

[5]) Сб. закон. раб. стр. 67.

[6]) Ст. 1209 в. с. у.

ніямъ военно-окружныхъ судовъ; относительно предсѣдателей, военныхъ судей, военныхъ слѣдователей и дѣлопроизводителей Главнаго Военнаго Суда—по постановленіямъ Главнаго Военнаго Суда; относительно предсѣдателя и постоянныхъ членовъ Главнаго Военнаго Суда—по именнымъ Высочайшимъ указамъ [1]).

Такое же огражденіе составители устава признали нужнымъ распространить и на временныхъ членовъ военныхъ судовъ за нарушенія ими своихъ судейскихъ обязанностей, примѣнительно къ основнымъ положеніямъ по гражданскому вѣдомству о присяжныхъ засѣдателяхъ [2]). По дѣйствующему уставу, временные члены военно-окружныхъ и временныхъ военныхъ судовъ, за нарушенія ими своихъ судейскихъ обязанностей, предаются суду по постановленіямъ Главнаго Военнаго Суда; а временные члены Главнаго Военнаго Суда—по именнымъ Высочайшимъ указамъ [3]).

Что касается чиновъ военно-прокурорскаго надзора, то къ постановленіямъ о преданіи ихъ суду, за преступленія по должности, приступается не иначе, какъ по предложенію военнаго министра [4]). При этомъ военные прокуроры и помощники ихъ предаются суду по постановленіямъ Главнаго Военнаго Суда; главный военный прокуроръ—именнымъ Высочайшимъ указомъ, а помощникъ его—Высочайшею властью [5]).

IV. По преступнымъ дѣяніямъ противъ уставовъ казенныхъ управленій. Порядокъ преданія военному суду по этимъ дѣламъ былъ заимствованъ составителями военно-судебнаго устава изъ общаго устава уголовнаго судопроизводства съ тою только разницею, что въ виду несуществованія въ военномъ вѣдомствѣ учрежденія, подобнаго судебной палатѣ, власть которой перенесена на военное начальство, казенному управленію предоставлено право приносить жалобу военному министру на дѣйствія военнаго начальства въ случаѣ пре-

---

[1]) Ст. 1216 в. с. у.
[2]) Сб. зак. раб. стр. 68.
[3]) Ст. 1216 в. с. у.
[4]) Ст. 1217 в. с. у.
[5]) Ст. 1216 в. с. у.

кращенія дѣла, восходя по общему смыслу законодательства съ таковою жалобою въ случаѣ неудовлетворенія въ Первый Департаментъ Правительствующаго Сената [1]).

Сущность порядка преданія военному суду по дѣламъ о нарушеніяхъ уставовъ казеннаго управленія заключается въ томъ, что если военный слѣдователь признаетъ слѣдствіе оконченнымъ, или не найдетъ основанія продолжать его, то онъ препровождаетъ слѣдственное дѣло не къ военному прокурору, какъ въ общемъ порядкѣ, а въ мѣстное казенное управленіе [2]). Казенное управленіе, получивъ слѣдственное дѣло, обязано въ теченіе двухъ недѣль разсмотрѣть его и направить при своемъ заключеніи къ военному прокурору, который препровождаетъ заключеніе казеннаго управленія, вмѣстѣ съ своимъ собственнымъ мнѣніемъ, подлежащему военному начальству, послѣ чего дѣло получаетъ дальнѣйшее направленіе на основаніи общихъ правилъ [3]). Затѣмъ другая существенная особенность порядка преданія военному суду по этимъ дѣламъ выражается въ томъ, что казенному управленію предоставляется право приносить, въ двухнедѣльный срокъ, жалобу военному министру на дѣйствія военнаго начальника и военнаго прокурора, если они признаютъ, что дѣло подлежитъ прекращенію [4]). Это исключеніе въ пользу казеннаго управленія было заимствовано изъ устава уголовнаго судопроизводства, гдѣ оно основывалось на томъ соображеніи, что казенное управленіе лишено возможности, подобно частнымъ лицамъ, въ случаѣ прекращенія дѣла въ порядкѣ уголовномъ начать искъ объ убыткахъ гражданскимъ порядкомъ, такъ какъ денежныя взысканія за нарушенія уставовъ казеннаго управленія служатъ и наказаніемъ обвиняемаго и вознагражденіемъ за убытокъ, и отдѣлить изъ нихъ ту сумму, которая опредѣлена въ видѣ наказанія, отъ той, которая положена въ вознагражденіе, невозможно [5]). При этомъ, какъ это

---

[1]) Сборн. зак. раб. стр. 444 и 445.

[2]) Ст. 1226 в. с. у.

[3]) Ст. 1227 и 1228 в. с. у.

[4]) Ст. 1229 и 1230 в. с. у.

[5]) Объясн. зап. 1864 г., стр. 100—101.

видно изъ приведенной выше выдержки изъ объяснительной записки къ проекту военно-судебнаго устава, казенное управленіе, въ случаѣ неудовлетворенія по своей жалобѣ, можетъ обратиться съ ней въ Первый Департаментъ Правительствующаго Сената. До полученія разрѣшенія на жалобу, принятыя при предварительномъ слѣдствіи мѣры къ пресѣченію обвиняемому способовъ уклоняться отъ суда отмѣняются вслѣдъ за распоряженіемъ о прекращеніи дѣла; но задержанные предметы, которые могутъ подлежать конфискаціи, остаются подъ секвестромъ [1]).

V. По преступнымъ дѣяніямъ противъ казенной собственности, не принадлежащимъ къ нарушеніямъ уставовъ казеннаго управленія. Отступленія отъ общихъ правилъ по этимъ дѣламъ выражаются въ особомъ порядкѣ ихъ прекращенія, причемъ проводится различіе между дѣлами, сопряженными съ казеннымъ интересомъ по вѣдомству военнаго министерства и по другимъ вѣдомствамъ. Въ первомъ случаѣ, слѣдствія могутъ быть прекращаемы не иначе, какъ съ разрѣшенія военно-окружнаго совѣта, если сумма казеннаго ущерба не превышаетъ пяти тысячъ рублей, или Военнаго Совѣта, если казенный ущербъ превышаетъ эту сумму. Слѣдственное производство представляется въ эти военныя учрежденія подлежащимъ военнымъ начальникомъ, вмѣстѣ съ заключеніемъ военнаго прокурора [2]). Также точно въ военно-окружные совѣты должны представляться и подлежащія прекращенію дознанія, сопряженныя съ казеннымъ интересомъ [3]). Но въ такомъ порядкѣ должны быть направляемы только тѣ дѣла, которыя подлежатъ совершенному прекращенію, съ отнесеніемъ на счетъ казны причиненнаго ей ущерба; дѣла же, предположенныя къ разрѣшенію въ административномъ порядкѣ, съ наложеніемъ взысканія, должны оканчиваться на основаніи соотвѣтствующихъ постановленій дисциплинарнаго устава [4]). Исключеніе изъ изложенныхъ правилъ сдѣлано для дѣлъ, поступающихъ

---

[1]) Ст. 1232 в. с. у.

[2]) Ст. 1251 в. с. у.

[3]) Приказъ по воен. вѣдом. 1890 г. № 154.

[4]) См. дѣло I отд. гл. в. с. управ. 1887 г. № 21 и 1891 г. № 40.

на разсмотрѣніе военнаго министра, и для дѣлъ о преступныхъ дѣяніяхъ лицъ, предаваемыхъ суду Высочайшею властью: Въ этихъ случаяхъ главный военный прокуроръ, предварительно представленія доклада военному министру (ст. 560), обязанъ внести свое заключеніе о прекращеніи слѣдствія, независимо отъ суммы казеннаго ущерба, на разрѣшеніе Военнаго Совѣта [1]).

Во второмъ случаѣ, т. е. когда преступнымъ дѣяніемъ причинены ущербъ не военному вѣдомству, то присутственному мѣсту или должностному лицу, въ вѣдѣніи котораго находится казенное имущество, предоставляется принести жалобу на постановленіе о прекращеніи дѣла, состоявшееся по взаимному соглашенію военнаго начальника и военнаго прокурора, въ порядкѣ, установленномъ для дѣлъ о нарушеніяхъ уставовъ казенныхъ управленій. Составители устава ввели въ него это правило для большаго обезпеченія интересовъ казны, и въ томъ вниманіи, что порядокъ преданія суду и прекращенія слѣдствій не представляетъ въ военномъ вѣдомствѣ тѣхъ гарантій въ правильномъ и безпристрастномъ разрѣшеніи этого вопроса, какимъ онъ обставленъ въ гражданскомъ вѣдомствѣ [2]).

VI. По дѣламъ о нарушеніяхъ устава врачебнаго лицами медицинскаго или фармацевтическаго званія, предварительное слѣдствіе препровождается военнымъ прокуроромъ на заключеніе окружнаго военно-медицинскаго инспектора [3]).

VII. По дѣламъ смѣшанной подсудности, когда всѣ участники преступнаго дѣянія подлежатъ сужденію въ военномъ судѣ, лица гражданскаго вѣдомства предаются суду тѣмъ военнымъ начальникомъ, который имѣетъ власть предать суду лицъ военнаго вѣдомства, участвовавшихъ въ преступномъ дѣяніи [4]). При этомъ, какъ было уже указано выше, если, при разсмотрѣніи предварительнаго слѣдствія, военный начальникъ будетъ требовать преданія военно-окружному суду лицъ граж-

---

[1]) Ст. 1252 в. с. у.
[2]) Сб. зак. раб., стр. 445 и 446.
[3]) Ст. 1257 в. с. у.
[4]) Ст. 1265 в. с. у.

данскаго вѣдомства, а военный прокуроръ найдетъ, что эти лица неподсудны военному суду, то подобное разномысліе между военнымъ начальникомъ и прокуроромъ разрѣшается не на основаніи 1 п. 568 ст., а на основаніи 2 ея пункта [1]).

СУДЕБНЫЯ ФУНКЦІИ ВОЕННЫХЪ НАЧАЛЬНИКОВЪ.

Въ предыдущемъ изложеніи мы старались доказать, что реформированные военные процессы проводятъ отдѣленіе обвинительной власти отъ судебной въ области предварительнаго производства значительно полнѣе и послѣдовательнѣе, чѣмъ обще-уголовные процессы. Но за то въ военныхъ процессахъ допускается смѣшеніе обвинительной и административной властей съ судебною властью въ тѣхъ стадіяхъ процесса, гдѣ обыкновенно въ общихъ процессахъ такого смѣшенія не допускается, при чемъ на военное начальство возлагаются чисто судебныя функціи, сосредоточенныя въ общемъ процессѣ въ рукахъ судебныхъ органовъ. Въ особенности такое смѣшеніе властей проявляется въ старыхъ инквизиціонныхъ военныхъ процессахъ, каковыми являются нынѣ дѣйствующіе прусскій и австрійскій военные процессы, а также въ нашемъ, хотя и основанномъ на слѣдственно-обвинительныхъ началахъ, военно-судебномъ уставѣ.

ГЛАВА XVI.

Прусскій военный процессъ [2]).

Прусскій военный процессъ, дѣйствующій въ большей части Германіи, за исключеніемъ Баваріи и Вюртемберга, и въ имперскомъ флотѣ, основанъ на старыхъ инквизиціонныхъ началахъ прошлаго столѣтія, т. е. на тайнѣ производства,

---

[1]) Ст. 1266 в. с. у.

[2]) *Strafgerichts-Ordnung* für das Preussische Heer und die Kaiserliche Marine vom 3. April 1845; *Solms.* Strafrecht und Strafprozess für Heer und Marine des Deutschen Reichs, Berlin 1892, стр. 243 — 305; *Dr. jur. von Marck.* Der Militär-Strafprozess in Deutschland und seine Reform, Berlin 1893, стр. 101—109; *Dr. jur. Ludwig Fuld.* Die Regelung des militärischen Strafverfahrens im Deutschen Reich, Stuttgart 1892, стр. 10 и слѣд.; *Dr. Weisl.* Das Militär-Strafverfahren in Russland, Frankreich und Deutschland, Wien 1894, стр. 161 — 189.

письменности, законной теоріи доказательствъ и ревизіонномъ порядкѣ пересмотра дѣлъ, при чемъ прусскіе военные суды приступаютъ къ изслѣдованію преступныхъ дѣяній не въ силу предъявленнаго имъ обвиненія (Anklage), а по долгу службы, ex officio (von Amtswegen), за исключеніемъ только тѣхъ случаевъ, когда законъ допускаетъ судебное преслѣдованіе не иначе, какъ по жалобѣ потерпѣвшаго или его законнаго представителя [1]). Подсудимый является объектомъ изслѣдованія, а не стороной [2]); судья требуетъ отъ него сознанія и за упорную (hartnäckig) ложь угрожаетъ ему возвышеніемъ наказанія [3]). Арестованіе подсудимаго во время производства дѣла о немъ зависитъ, въ общемъ правилѣ, отъ усмотрѣнія военнаго начальства (§ 99 Str. Ger. Ordn.).

Военно-судебная власть (Militärgerichtsbarkeit) по прусскому уставу распадается на высшую и низшую. Высшая военно-судебная власть распространяется на всѣ преступныя дѣянія офицеровъ и высшихъ военныхъ чиновниковъ, а также на тѣ преступныя дѣянія прочихъ воинскихъ чиновъ, за которыя по закону угрожаетъ болѣе строгое наказаніе, чѣмъ арестъ, разжалованіе или переводъ во второй классъ рядовыхъ. Вѣдомству низшей судебной власти подлежатъ всѣ прочія преступныя дѣянія военнослужащихъ, не отнесенныя къ вѣдомству высшей судебной власти [4]). Носителями (Inhaber) [5]) военно-судебной власти являются военные начальники, въ качествѣ Gerichtsherr'овъ, при чемъ корпусные командиры, начальники дивизій и военные губернаторы обладаютъ какъ высшею судебною властью, такъ и низшею, а полковые командиры облечены только низшею судебною властью относительно подчиненныхъ имъ лицъ. Эти военные начальники вмѣстѣ съ корпуснымъ, дивизіоннымъ и гарнизоннымъ аудиторами, а полковые командиры вмѣстѣ съ слѣдственными офицерами образуютъ корпусные, дивизіонные, гарнизонные

---

[1]) Str. Ger. Ordn. § 89, см. Solms, ук. соч., стр. 243.
[2]) Solms, у. с., стр. 251.
[3]) Str. Gericht. Ordn. § 106.
[4]) Str. Ger. Ordn., §§ 20 und 21.
[5]) *Fuld*, ук. соч., стр. 10.

и полковые суды [1]). Начальникомъ (Vorstand) каждаго изъ этихъ военныхъ судовъ является начальникъ той части войскъ или той крѣпости, при которыхъ учрежденъ судъ.

Военному начальнику (Gerichtsherr) принадлежитъ руководящая и рѣшающая власть относительно всѣхъ распоряженій военнаго суда. Онъ, въ особенности, долженъ наблюдать за дѣлопроизводствомъ аудиторовъ и слѣдственныхъ офицеровъ, и въ случаѣ обнаруженія безпорядковъ или нарушеній закона обязанъ извѣщать объ этомъ генералъ-аудиторіатъ для надлежащаго взысканія съ виновныхъ, если только онъ самъ на это не уполномоченъ особенными постановленіями [2]). Аудиторъ, въ качествѣ судебнаго чиновника (als richterlicher Beamter), назначенъ для помощи военному начальнику въ его судебныхъ (gerichtsherrliche) функціяхъ. Аудиторъ обязанъ наблюдать за соотвѣтствіемъ съ закономъ опредѣленій, исходящихъ отъ имени суда [3]). Если онъ найдетъ приказаніе военнаго начальника (Gerichtsherr), относящееся до его судебныхъ обязанностей, несогласнымъ съ законами или съ особыми инструкціями, то онъ долженъ доложить объ этомъ начальнику; если же послѣдній не измѣнитъ своего распоряженія, то аудиторъ обязанъ исполнить его за отвѣтственностью самого начальника, отмѣтивъ объ этомъ въ актахъ и извѣстивъ генералъ-аудиторіатъ [4]).

Прусскіе военные суды дѣйствуютъ или какъ слѣдственные суды (Untersuchungsgerichte), или какъ рѣшающіе суды (Spuchgerichte), которые назначаются военнымъ начальникомъ (Gerichtsherr) отдѣльно по каждому данному дѣлу. Но военный начальникъ не можетъ лично принимать участія ни въ производствѣ слѣдствія, ни въ окончательномъ рѣшеніи дѣла.

Власть возбужденія преслѣдованія принадлежитъ военному начальнику (Gerichtsherr), который, получивъ свѣдѣніе о преступномъ дѣяніи, совершенномъ въ кругѣ его вѣдѣнія, назначаетъ слѣдственный судъ, состоящій по дѣламъ выс-

---

[1]) Str. Ger. Ordn. §§ 22—32.

[2]) Тамъ же, § 77.

[3]) Str. Ger. Ordn. § 78.

[4]) Тамъ же, § 79.

шей подсудности изъ аудитора, въ качествѣ слѣдователя (Inquirent), и двухъ офицеровъ, назначаемыхъ сообразно чину обвиняемаго, а по дѣламъ низшей подсудности изъ аудитора или слѣдственнаго офицера и еще одного офицера, — для производства первоначальнаго изслѣдованія (vorläufige Untersuchung) состава преступленія (Thatbestand), соотвѣтствующаго стадіи inquisitio generalis слѣдственнаго процесса [1]. По окончаніи предварительнаго изслѣдованія военный начальникъ (Gerichtsherr), получивъ докладъ аудитора, долженъ рѣшить и сдѣлать своею властью соотвѣтствующія распоряженія: или о прекращеніи дѣла, или о продолженіи производства, или же объ окончаніи дѣла въ дисциплинарномъ порядкѣ. При этомъ начальникъ дѣйствуетъ по своему усмотрѣнію и нисколько не связанъ докладомъ аудитора.

Если военный начальникъ найдетъ, что дѣло должно быть продолжаемо, то онъ назначаетъ формальное слѣдствіе (förmliche Untersuchung), соотвѣтствующее inquisitio specialis слѣдственнаго процесса, при чемъ формальное слѣдствіе о преступныхъ дѣяніяхъ высшихъ военныхъ начальниковъ, начиная съ полкового командира, и флигель-адъютантовъ назначается, въ мирное время, по приказу короля [2]. Въ случаѣ назначенія формальнаго слѣдствія, производство не можетъ быть уже прекращено, и дѣло должно быть разрѣшено по существу [3]. Затѣмъ, когда военный начальникъ (Gerichtsherr), по докладу аудитора, найдетъ слѣдственные акты достаточно подготовленными (spruchreif) для рѣшенія дѣла, то онъ назначаетъ день и часъ для собранія рѣшающаго суда (Spruchgericht). Рѣшающіе суды носятъ названіе или Kriegsgericht'а, если дѣло относится къ вѣдомству высшей судебной власти, или Standgericht'а, если оно подлежитъ вѣдѣнію низшей судебной власти. И тѣ, и другіе рѣшающіе суды одинаково состоятъ изъ пяти классовъ судей [4], назначаемыхъ по

---

[1]) *Weisl*, ук. соч., стр. 172.

[2]) Str. Ger. Ordn. §§ 102 и 103.

[3]) Тамъ-же § 104.

[4]) За исключеніемъ суда надъ генералами, который составляется изъ четырехъ классовъ судей.

каждому отдѣльному дѣлу подлежащимъ военнымъ начальникомъ (Gerichtsherr) изъ подчиненныхъ ему воинскихъ чиновъ сообразно чину обвиняемаго, по принципу: низшій не судитъ высшаго. Порядокъ производства въ рѣшающихъ судахъ, съ небольшими различіями, также одинаковъ. При этомъ аудиторъ присутствуетъ въ судѣ, но не въ качествѣ судьи, а въ качествѣ докладчика (als Beferent), безъ права рѣшающаго голоса. Если въ теченіе формальнаго слѣдствія обнаружится, что оно должно быть распространено на другія преступныя дѣянія или на другихъ совиновниковъ, то на это испрашивается разрѣшеніе военнаго начальника [1].

По разрѣшеніи дѣла судебнымъ приговоромъ, послѣдній для того, чтобы получить законную силу, нуждается въ утвержденіи его [2]. Порядокъ утвержденія приговоровъ установленъ различный для судовъ высшей подсудности (Kriegsgerichte) и для судовъ низшей подсудности (Standgerichte).

Право утвержденія приговоровъ по перваго рода дѣламъ принадлежитъ, во первыхъ, королю въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) относительно всѣхъ вообще приговоровъ, которыми подсудимые присуждаются къ смертной казни или пожизненному лишенію свободы, 2) относительно всѣхъ приговоровъ объ офицерахъ какъ обвинительныхъ, такъ и оправдательныхъ, 3) относительно приговоровъ о подпрапорщикахъ (Portepee-Fähnrich), приговоренныхъ къ разжалованію, и 4) относительно приговоровъ о другихъ воинскихъ чинахъ, приговоренныхъ за воинскія преступленія къ наказанію, превышающему десятилѣтнее лишеніе свободы; и во вторыхъ, военному министру, командирамъ корпусовъ, военнымъ губернаторамъ, начальникамъ дивизій и другимъ указаннымъ въ законѣ высшимъ военнымъ начальникамъ—по всѣмъ прочимъ дѣламъ высшей подсудности, смотря по тяжести наказанія, къ которому приговорены подсудимые [3].

Лицу, утверждающему приговоръ, представляется извле-

---

[1]) Str. Ger. Or. § 104.
[2]) Тамъ же § 150.
[3]) Allerhöchste Kabinets-Ordre 1. Juni 1867.

ченіе изъ слѣдственныхъ актовъ и письменное заключеніе (Rechtsgutachten) по существу дѣла, которыя составляются для короля и военнаго министра въ генералъ-аудиторіатѣ, а для остальныхъ военныхъ начальниковъ аудиторомъ, не бывшимъ докладчикомъ въ рѣшающемъ судѣ. Лицо, составляющее заключеніе, должно обратить вниманіе, соблюдены ли были при производствѣ требованія закона, и правильно ли былъ примѣненъ законъ къ дѣянію подсудимаго. Сообразно этому, заключеніе можетъ быть составлено или объ утвержденіи приговора, или о смягченіи наказанія подсудимому, или о дополненіе (Vervollständigung) доказательствъ по дѣлу, или же объ отсылкѣ всего производства въ генералъ-аудиторіатъ, если были нарушены судомъ требованія закона [1]).

Въ случаѣ утвержденія приговора военнымъ начальникомъ, когда онъ найдетъ его законнымъ и не требующимъ дополненія, онъ можетъ, совершенно независимо отъ представленнаго ему заключенія, смягчить наказаніе осужденному; но военный начальникъ не можетъ измѣнить рода наказанія, къ которому приговоренъ осужденный, и, смягчая наказаніе, не можетъ перейдти низшую мѣру избраннаго судомъ наказанія [2]). При этомъ утверждающему приговоръ начальнику не предоставлено права усиливать наказаніе, избранное судомъ, ни въ мѣрѣ, ни въ родѣ наказанія [3]).

Если военный начальникъ, утверждающій приговоръ, будетъ согласенъ съ заключеніемъ о дополненіи дѣла новыми доказательствами, то онъ дѣлаетъ соотвѣтствующее распоряженіе. Въ противномъ случаѣ все дѣло отсылается въ генералъ-аудиторіатъ [4]). Также точно дѣло, вмѣстѣ съ заключеніемъ, отсылается на разрѣшеніе генералъ-аудиторіата, когда или въ заключеніи, или военнымъ начальникомъ будетъ признано, что судъ нарушилъ законъ при постановкѣ приговора. Въ этомъ случаѣ, если генералъ-аудиторіатъ найдетъ, что не было нарушенія закона со стороны суда, то дѣло возвра-

---

[1]) *Solms*, ук. соч., стр. 280.
[2]) *Solms*, ук. соч., стр. 282.
[3]) Str. Ger. Ordn. § 173.
[4]) Тамъ-же, § 166.

щается обратно военному начальнику для утвержденія приговора. Но военному начальнику предоставляется обжаловать это рѣшеніе генералъ-аудиторіата королю [1]). Въ противномъ случаѣ, т. е. когда генералъ-аудиторіатъ найдетъ, что судомъ дѣйствительно былъ нарушенъ законъ, то приговоръ непосредственно представляется королю для разрѣшенія, долженъ ли этотъ приговоръ быть отмѣненъ, и дѣло вновь разсмотрѣно судомъ. Если приговоръ будетъ отмѣненъ, то ни одинъ членъ прежняго рѣшающаго суда не можетъ принимать участія въ новомъ разсмотрѣніи дѣла [2]).

При утвержденіи приговоровъ по дѣламъ низшей подсудности, не требуется составленія заключенія по дѣлу, но начальнику, утверждающему приговоръ, предоставляется разсматривать все дѣлопроизводство. Утверждаетъ приговоръ тотъ начальникъ, которому принадлежитъ въ каждомъ данномъ дѣлѣ назначеніе рѣшающаго суда. При этомъ, если военный начальникъ встрѣтитъ сомнѣніе относительно законности приговора, то онъ, не утверждая его, представляетъ непосредственно высшему начальнику, облеченному высшею судебною властью, если докладчикомъ въ рѣшающемъ судѣ былъ слѣдственный офицеръ; въ противномъ случаѣ, когда докладчикомъ былъ аудиторъ, дѣло представляется для разрѣшенія возникшаго сомнѣнія въ генералъ-аудиторіатъ [3]).

Вошедшіе въ законную силу приговоры по дѣламъ высшей подсудности должны представляться, вмѣстѣ съ состоявшимися заключеніями, подлежащими военными начальниками каждые три мѣсяца на ревизію генералъ-аудиторіата [4]). По дѣламъ же низшей подсудности вошедшіе въ законную силу приговоры также каждые три мѣсяца должны представляться на ревизію высшихъ начальниковъ, обладающихъ высшею судебною властью, при чемъ разсматриваются состоящими при послѣднихъ аудиторами [5]).

---

[1]) *Solms*, ук. соч., стр. 281.
[2]) Str. Ger. Ordn. §§ 167—170.
[3]) Str. Ger. Ordn. §§ 205—206 und 209.
[4]) Тамъ-же, § 195.
[5]) Тамъ-же, § 210.

Особые суды установлены по прусскому процессу для военныхъ чиновниковъ (Militärbeamte). Отличіе этихъ судовъ отъ вышеозначенныхъ заключается въ томъ, что они образуютъ двѣ инстанціи. Приговоръ, за исключеніемъ присужденія къ смертной казни, не нуждается въ утвержденіи военнымъ начальствомъ и входитъ въ законную силу, если въ установленный срокъ подсудимый не подастъ жалобы въ судъ второй инстанціи, образованной при генералъ-аудиторіатѣ [1]).

Изъ изложеннаго видно, какая громадная власть предоставлена военному начальству въ прусскомъ военномъ процессѣ: оно возбуждаетъ преслѣдованіе, созываетъ судъ, назначаетъ судей изъ подчиненныхъ ему лицъ, по своему усмотрѣнію, и рѣшаетъ вопросъ о направленіи дѣла въ главнѣйшихъ его стадіяхъ. Затѣмъ, по разрѣшеніи дѣла судебнымъ приговоромъ, военное начальство дѣлаетъ распоряженіе или о дополненіи дѣла новыми доказательствами, или объ отсылкѣ его въ генералъ-аудиторіатъ для отмѣны приговора, или же, наконецъ, утверждаетъ приговоръ, при чемъ пользуется правомъ смягченія участи осужденнаго. При этомъ окончательный, рѣшающій голосъ во всѣхъ стадіяхъ процесса принадлежитъ военному начальнику, лицу юридически необразованному (einem Laien); юридическій элементъ, аудиторъ, приданъ военному начальнику только, въ качествѣ совѣтника, мнѣнія котораго, впрочемъ, не обязательны для военнаго начальника, какъ Gerichtsherr'a.

На такихъ-же точно началахъ построенъ и австрійскій военно-уголовный процессъ.

Институтъ Gerichtsherr'овъ имѣлъ свое основаніе въ то время, когда и въ гражданскомъ, и въ военномъ быту одинаково господствовалъ слѣдственный, инквизиціонный процессъ. Въ инквизиціонномъ процессѣ въ одномъ и томъ же лицѣ сосредоточивались функціи и обвинителя, и защитника, и судьи подсудимаго; поэтому необходимо было предоставить военнымъ начальникамъ, отвѣтственнымъ за дисциплину и порядокъ въ войскахъ, право контроля надъ всѣмъ воен-

---

[1]) Тамъ-же §§ 68—72, 211—228.

нымъ процессомъ, чтобы предупредить ошибки и нарушенія суда, могущія вредно отозваться на военной дисциплинѣ [1]). Но въ настоящее время, при господствѣ въ общегражданскомъ быту уголовнаго процесса, построеннаго на обвинительныхъ и состязательныхъ началахъ, и въ Австріи, и въ Германіи одинаково раздаются весьма часто голоса, требующіе реформы военнаго процесса въ смыслѣ согласованія его съ обще-уголовнымъ процессомъ. Правда, эти голоса раздаются не со стороны строевыхъ офицеровъ, такъ какъ о реформѣ военнаго процесса или дебатируютъ въ парламентѣ, или пишутъ военные юристы. Но все таки въ общественномъ мнѣніи настолько сложилась необходимость реформы военнаго процесса, что осуществленіе ея въ Австріи и въ Германіи есть только вопросъ болѣе или менѣе непродолжительнаго времени.

Еще въ 1870 году военный министръ фонъ-Роонъ объявилъ: „само собою разумѣется, что военно-уголовное законодательство должно примыкать къ общему законодательству страны“; а въ 1876 г. рейхстагъ постановилъ резолюцію о „скорѣйшемъ представленіи проекта устава военно-уголовнаго процесса, въ которомъ судопроизводство было бы обставлено существенными формами обще-уголовнаго процесса“ [2]). Послѣ этого рейхстагъ почти ежегодно повторялъ свои требованія о реформѣ военнаго процесса, но послѣдняя нисколько не подвигалась впередъ, пока наконецъ, въ сессію рейхстага 1891—92 г. не былъ опубликованъ одинъ приказъ по саксонскому корпусу о побояхъ и истязаніяхъ въ арміи, при чемъ ясно обнаружились недостатки военнаго процесса. Это событіе вызвало оживленныя пренія въ рейхстагѣ, и тогда сдѣланы были два предложенія реформы военнаго процесса, консервативной партіи (барона фонъ-Гагерна) и свободно-мыслящихъ съ націоналъ-либералами. Предложеніе консервативной партіи, клонившееся лишь къ частичной реформѣ военнаго процесса, въ смыслѣ большей гласности

---

[1]) *Dr. St. Ritter v. Korwin-Dzbanski.* Zur Reform des Militär-Straf-und ehrenräthlichen Verfahrens in Oesterreich-Ungarn, 1895, стр. 17.

[2]) *Weisl*, ук. соч., стр. 165.

производства, было отвергнуто рейхстагомъ. Большинствомъ голосовъ было принято другое предложеніе, заключавшееся въ томъ, что „въ интересахъ большаго обезпеченія приличнаго, достойнаго обращенія съ солдатами ихъ начальниковъ представляется настоятельно необходимымъ воспользоваться, при имѣющейся въ виду реформѣ военнаго судоустройства и военнаго судопроизводства, аксіомами (Grundsätze) постоянства и самостоятельности военныхъ судовъ, также какъ гласности и устности главнаго производства (Hauptverfahrens), какъ они оказались полезными въ королевствѣ Баваріи“ [1]). Имперскій канцлеръ графъ Каприви также призналъ необходимость переработки военно-уголовнаго процесса, хотя „онъ и любитъ (er liebe auch noch heute) еще старый прусскій процессъ, оказавшійся полезнымъ по мнѣнію наиболѣе заинтересованныхъ лицъ, т. е. арміи“ [2]).

Въ германской и австрійской литературѣ [3]) по этому вопросу въ послѣднее время, въ особенности, появилось много сочиненій военныхъ юристовъ, сравнивающихъ прусскій и австрійскій процессы съ французскимъ и русскимъ и требующихъ настоятельно реформы военнаго процесса и согласованія его съ обще-уголовнымъ процессомъ. Основываются эти требованія на томъ соображеніи, что исключительный военный процессъ, удовлетворяющій только военнымъ интересамъ, могъ имѣть мѣсто въ то время, когда существовали наемныя войска, набиравшіяся изъ всякаго сброда; въ настоящее же время армія есть самъ вооруженный народъ (das Volk in Waffen), и для этого народа, стоящаго подъ ружьемъ, уголовный процессъ не можетъ быть основанъ на началахъ, менѣе удовлетворяющихъ требованіямъ справедливости, чѣмъ

---

[1]) Въ Баваріи дѣйствуетъ военный процессъ, основанный на обвинительныхъ и состязательныхъ началахъ, подобно нашему военному процессу.

[2]) *Eugen Richter*. Politisches ABC-Buch (ein Lexikon parlamentarischer Zeit-und Streitfragen), 1892, стр. 253—254.

[3]) См. по *германской* литературѣ—*Marck.*, ук. соч., стр. 308 и сл.; *Fuld*, ук. соч.; по *австрійской* литературѣ—*Ritter von Korwin-Dzbanski* ук. соч.; *Dangelmaier*. Die Grundsätze des Militär-Strafverfahrens und dessen Reform, 1887; *Weisl*, ук. соч.

для остальной части народа, не находящейся въ данный моментъ подъ ружьемъ [1]). Современный общій уголовный процессъ наиболѣе содѣйствуетъ цѣлямъ правосудія и справедливости и наиболѣе соотвѣтствуетъ какъ интересамъ государства, такъ и частныхъ лицъ. Поэтому основныя начала его должны быть приняты и для военнаго процесса, такъ какъ „между истинной справедливостью и истинной дисциплиной никогда не можетъ быть столкновенія“ [2]).

Сущность требованій, высказываемыхъ въ современныхъ австрійской и германской литературахъ относительно реформы военнаго процесса, заключается въ введеніи обвинительнаго процесса, вмѣсто инквизиціоннаго, въ учрежденіи постоянныхъ военныхъ судовъ, основанныхъ на устности, гласности и непосредственности производства, и гдѣ судьи назначались бы не по каждому отдѣльному дѣлу, а на опредѣленный срокъ, въ введеніи въ составъ военныхъ судей постояннаго элемента съ юридическимъ образованіемъ, въ учрежденіи военной прокуратуры (Militär-Staatsanwaltschaft) также изъ лицъ юридически образованныхъ и въ установленіи кассаціоннаго порядка обжалованія судебныхъ приговоровъ. Но въ то же время въ этихъ предложеніяхъ сохраняется военному начальству значительное участіе въ военномъ процессѣ, вызываемое особыми требованіями военной службы. Такъ предлагается подчинить военную прокуратуру военному министру, сохранить за военнымъ начальствомъ право возбужденія преслѣдованія и право преданія военному суду; нѣкоторые предлагаютъ даже оставить за начальствомъ право утвержденія приговоровъ военныхъ судовъ [3]).

ГЛАВА XVII.

Русское военное право.

Намъ приходилось уже указывать, что составители военносудебнаго устава принципіально признали необходимость

---

[1]) *Fuld*; ук. соч., стр. 16.

[2]) *Weisl*, ук. соч., стр. VII.

[3]) *Dangelmaier* ук. соч., стр. 65 и 66.

отдѣленія судебной власти отъ обвинительной и административной также и въ военномъ судопроизводствѣ, но не провозгласили этого основнаго начала современнаго уголовнаго процесса, подобно основнымъ положеніямъ общаго уголовнаго судопроизводства, лишь потому, что имѣли въ виду предоставить военному начальству прямое участіе въ производствѣ дѣлъ, подсудныхъ полковому суду [1]). Въ дѣйствительности, въ военно-судебномъ уставѣ отдѣленіе судебной власти отъ обвинительной и административной было *вполнѣ* проведено только *съ одной стороны*, въ томъ смыслѣ, что военные суды разрѣшаютъ уголовный искъ только въ предѣлахъ предъявленнаго имъ обвиненія и ни въ какомъ случаѣ не принимаютъ непосредственнаго участія въ возбужденіи преслѣдованія и въ преданіи обвиняемыхъ суду. Поэтому, если при судебномъ слѣдствіи обнаружится такое, не предусмотрѣнное въ обвинительномъ актѣ преступное дѣяніе, которое подвергаетъ виновнаго по закону болѣе строгому наказанію, то военно-окружный судъ обязанъ, не постановляя приговора, обратить дѣло къ предварительному слѣдствію, если это окажется нужнымъ, и къ составленію вновь обвинительнаго акта, на общемъ основаніи, по всѣмъ преступнымъ дѣяніямъ подсудимаго. А на военнаго прокурора возлагается обязанность о всемъ открывшемся въ подобномъ случаѣ на судѣ сообщить военному начальнику для зависящаго, на законномъ основаніи, распоряженія [2]). Общій смыслъ этого постановленія заключается въ томъ, что судъ, обнаруживъ на судебномъ слѣдствіи новое преступное дѣяніе, подвергающее подсудимаго болѣе строгому наказанію, не можетъ приступить къ непосредственному разсмотрѣнію этого преступнаго дѣянія не только потому, чтобы дать подсудимому возможность приготовиться къ защитѣ по новому обвиненію, но и потому, что власть возбужденія преслѣдованія по преступнымъ дѣяніямъ военнослужащихъ, по нашему законодательству, принадлежитъ исключительно военному

---

[1]) Объясн. зап. къ пр. основн. полож., сб. закон. раб. стр. 49.

[2]) Ст. 895 в. с. устава и примѣч. къ ней.

начальству. Если бы военный судъ могъ разсматривать вновь обнаруженныя дѣянія подсудимаго, подвергающія его болѣе строгой отвѣтственности, не обращая ихъ предварительно на распоряженіе военнаго начальника, то этимъ были бы нарушены коренныя начала военнаго процесса о возбужденіи преслѣдованія и преданіи военному суду. Исключеніе изъ этихъ общихъ правилъ можетъ быть сдѣлано только для тѣхъ случаевъ, когда вновь обнаруженное судомъ преступное дѣяніе не увеличиваетъ уголовной отвѣтственности подсудимаго, сравнительно съ дѣяніями, означенными въ обвинительномъ актѣ, такъ какъ въ послѣднемъ случаѣ обращеніе дѣла къ военному начальству было бы излишнею формальностью, затягивающею разрѣшеніе дѣла и нисколько не вліяющею на отвѣтственность подсудимаго. Но, если судъ оправдаетъ подсудимаго относительно обвиненій по обвинительному акту, то онъ уже не можетъ, по нашему мнѣнію, въ виду указанныхъ соображеній, разрѣшить вновь обнаруженное преступное дѣяніе, хотя бы оно подвергало подсудимаго меньшей отвѣтственности по закону, чѣмъ тѣ, въ которыхъ судъ оправдалъ его, а долженъ направить дѣло на распоряженіе военнаго начальника для возбужденія уголовнаго преслѣдованія по вновь обнаруженному преступному дѣянію, на основаніи общихъ правилъ.

Такого же толкованія 895 ст. в. с. устава держится и Главный Военный Судъ, который послѣдовательно проводитъ его, въ особенности, въ позднѣйшихъ рѣшеніяхъ. Такъ, Главный Военный Судъ призналъ, что *новое*, не предусмотрѣнное въ обвинительномъ актѣ обвиненіе въ такомъ только случаѣ подлежитъ немедленному разрѣшенію суда, когда оно *не увеличиваетъ* уголовной отвѣтственности за дѣяніе, выведенное въ обвинительномъ актѣ, но если это послѣднее дѣяніе судомъ *совершенно отвергнуто*, или же признано въ такомъ *измѣненномъ видѣ*, что вновь обнаруженное обвиненіе должно подвергать подсудимаго большей отвѣтственности, то оно можетъ быть предметомъ судебнаго преслѣдованія не иначе, какъ въ порядкѣ, указанномъ 213 и 214 ст., т. е. или по распоряженію начальства, или по жалобѣ частнаго лица, смотря

по роду преступнаго дѣянія [1]). Вообще, по мнѣнію Главнаго Военнаго Суда, 895 ст. примѣнима лишь къ случаямъ непредвидимаго до самаго судебнаго слѣдствія обнаруженія новаго обвиненія, и иное толкованіе этой статьи давало бы возможность къ обходу участія военнаго начальства въ вопросахъ о преданіи суду [2]).

Въ силу того же принципа, при обнаруженіи на судебномъ слѣдствіи обстоятельствъ, возбуждающихъ отвѣтственность лицъ, суду не преданныхъ, судъ не можетъ присудить ихъ къ наказанію, а долженъ указать на обнаруженныя обстоятельства въ особомъ постановленіи, которое сообщается, чрезъ военнаго прокурора, о военнослужащихъ въ штабъ округа, для доклада командующему войсками округа, а о прочихъ лицахъ прокурору гражданскаго окружнаго суда [3]). По разъясненіямъ Главнаго Военнаго Суда, обстоятельства, составляющія предметъ постановленія суда, согласно 919 ст., должны быть изложены только съ фактической ихъ стороны, при чемъ судъ не вправѣ входить въ оцѣнку важности или достовѣрности этихъ обстоятельствъ и дѣлать свои заключенія о виновности лицъ, не преданныхъ суду [4]).

Но *съ другой стороны*, наше военное законодательство, проводитъ далеко не полное отдѣленіе судебной власти отъ административной и обвинительной, въ томъ смыслѣ, что дѣйствующій военно-судебный уставъ предоставляетъ военному начальству довольно широкое право вмѣшательства въ дѣла, чисто судебныя.

Мы уже говорили въ главѣ о преданіи военному суду [5]) объ обязательности для военныхъ судовъ рѣшеній военно-обвинительной власти по вопросамъ о подсудности дѣла и

---

[1]) Рѣш. Гл. В. С. 1872 г. № 92; 1887 г. № 147; 1884 г. № 43; 1886 г. № 90; 1888 г. № 6 и друг.; 1889 г. № 116 и 138; 1892 г. № 105.

[2]) Рѣш. Гл. В. С. 1888 г. № 152.

[3]) Ст. 919 в. с. у. и рѣш. Гл. В. С. 25 ноября 1893 г. по дѣлу ш.-к. Петрова.

[4]) Рѣш. Г. В. С. 1870 г. № 1; 1871 г. № 112 и др.; 1879 г. № 174; 1881 г. № 211; 1885 г. № 168; 1888 г. № 12 и 65.

[5]) См. выше стр. 326 и сл.

тамъ же указывали на ненормальность установленнаго у насъ порядка въ этомъ отношеніи. Здѣсь же необходимо указать, что и пререканія о подсудности дѣла тому или другому военному суду, по военно-судебному уставу, подлежать разрѣшенію военнаго начальства. Въ общемъ уставѣ уголовнаго судопроизводства дѣйствуютъ совершенно противоположныя правила. Тамъ основнымъ началомъ является то положеніе, что каждое судебное мѣсто само рѣшаетъ, подлежитъ ли дѣло его вѣдомству, и ни въ какомъ случаѣ не должно представлять суду высшему о разрѣшеніи своихъ сомнѣній о подсудности [1]). Если же возникнетъ споръ между различными судебными мѣстами о подсудности дѣла, то онъ подлежитъ разрѣшенію высшихъ *судебныхъ* установленій, пользующихся правомъ надзора надъ тѣми судами, между которыми возникло пререканіе о подсудности [2]).

Напротивъ, по буквальному смыслу 724 ст. в. с. устава, военный судъ не имѣетъ права входить въ разсмотрѣніе подсудности и порядка производства дѣла, по которому состоялось распоряженіе о преданіи обвиняемаго суду, вслѣдствіе чего даже не можетъ и возникнуть пререканіе о подсудности *между военными судами*. Составители военно-судебнаго устава разсуждали, что „пререканія о подвѣдомственности дѣла могутъ возникнуть лишь *между военными начальниками*, которымъ принадлежитъ въ военномъ вѣдомствѣ вся распорядительная судебно-преслѣдовательная власть“ [3]), такъ какъ „въ военные суды должны поступать тѣ только дѣла, по которымъ обвиняемые признаны уже подлежащими военному суду“ [4]). Поэтому въ соотвѣтствующихъ статьяхъ устава не говорится, напр. о пререканіяхъ между *военными судами* и судами гражданскаго или духовнаго вѣдомства, а между *военнымъ начальствомъ* и послѣдними судами [5]).

Въ виду этихъ соображеній и было установлено, что пре-

---

[1]) Ст. 231 у. у. с.

[2]) Ст. 232—236 у. у. с.

[3]) Объясн. зап. къ пр. уст., сб. зак. раб. стр. 401.

[4]) Тамъ же, стр. 336 и 337.

[5]) Тамъ же.

реканія о подсудности дѣлъ тому или другому военному суду разрѣшаются военнымъ начальствомъ, въ порядкѣ подчиненности, т. е. непосредственно высшимъ начальникомъ тѣхъ военныхъ начальниковъ, между которыми возникло пререканіе о подсудности. Если же пререканіе о подсудности возникнетъ между главными начальниками военныхъ округовъ, то оно представляется на разрѣшеніе военнаго министра [1]). Въ случаѣ же возникновенія пререканія о подсудности дѣла военному суду или суду военно-морского вѣдомства, оно разрѣшается высшими, въ порядкѣ подчиненности, начальниками, по взаимному ихъ между собою соглашенію [2]).

Такимъ образомъ характеръ института пререканій о подсудности совершенно различенъ по уставу уголовнаго судопроизводства и по военно-судебному уставу. Общее право предусматриваетъ пререканія о подсудности только *между судами*, когда нѣсколько судовъ примутъ къ своему разсмотрѣнію одно и то же дѣло, и ни одинъ изъ нихъ не признаетъ себя вправѣ отказаться отъ разсмотрѣнія этого дѣла, или же когда нѣсколько судовъ, отказываясь отъ разсмотрѣнія дѣла, не считаютъ его себѣ подсуднымъ [3]). Пререканій же о подсудности между представителями *обвинительной* власти уставъ уголовнаго судопроизводства совершенно не предусматриваетъ, такъ какъ прокуроръ въ силу 518 ст. у. у. суд. не можетъ измѣнить своею властью порядка подсудности дѣла, хотя бы оно и получило незаконное направленіе, но долженъ представить свое заключеніе объ этомъ на разрѣшеніе суда. Составители устава уголовнаго судопроизводства разсуждали, что распоряженія объ измѣненіи порядка подсудности дѣла не могутъ и не должны входить въ кругъ дѣйствій обвинительной власти, потому что требуютъ судебнаго разсмотрѣнія и рѣшенія [4]). Напротивъ, военно-судебный уставъ предусматриваетъ пререканія о подсудности военному суду *только между представителями обвинительной власти* въ вой-

---

[1]) Ст. 273 в. с. устава.

[2]) Ст. 274 в. с. устава.

[3]) Объяснительн. записка 1863 г. стр. 126.

[4]) Тамъ же, стр. 231.

скахъ, т. е. между военными начальниками, когда между ними возникнетъ столкновеніе по вопросу, какому изъ военныхъ судовъ слѣдуетъ предать обвиняемыхъ. Отсюда, послѣдовательный выводъ, что пререканіе о подсудности можетъ возникнуть только между военными начальниками, пользующимися равною властью или, по крайней мѣрѣ, не находящимися въ отношеніяхъ начальника къ подчиненному, такъ какъ рѣшеніе высшаго начальника, какъ высшаго представителя военно-обвинительной власти, должно быть обязательно для низшаго начальника.

Хотя пререканія о подсудности военному суду на практикѣ, по всей вѣроятности, рѣдко возникаютъ между военными начальниками, но все таки мы считаемъ ненормальнымъ порядкомъ вещей совершенное устраненіе военно-окружныхъ судовъ отъ разрѣшенія вопросовъ о подсудности подлежащихъ ихъ разсмотрѣнію дѣлъ. Вопросы о подсудности являются одними изъ самыхъ сложныхъ *юридическихъ* вопросовъ, въ особенности, по нашему военному праву, гдѣ и профессіональный юристъ не всегда съумѣетъ разобраться въ массѣ разнообразныхъ постановленій, относящихся до подсудности военнымъ судамъ. Тѣмъ болѣе, эта задача должна быть затруднительна для военнаго начальства, которое въ разрѣшеніи чисто юридическихъ вопросовъ, каковы вопросы о подсудности, является ein Laie, употребляя выраженіе нѣмецкихъ юристовъ. Между тѣмъ военно-окружный судъ есть представитель законности, задача его заключается въ постоянномъ примѣненіи уголовныхъ законовъ, матеріальныхъ и процессуальныхъ, и состоитъ онъ изъ юридически-образованныхъ лицъ, пріобрѣтшихъ значительную судебную опытность путемъ долгой служебной карьеры въ различныхъ судебныхъ должностяхъ. Поэтому, естественно было бы предоставить военно-окружнымъ судамъ право участія въ разрѣшеніи всѣхъ вообще вопросовъ, могущихъ возникнуть относительно института подсудности военному суду. Приведенныя выше соображенія составителей военно-судебнаго устава, побудившія ихъ совершенно устранить военно-окружные суды отъ разсмотрѣнія вопросовъ о подсудности, въ виду того

обстоятельства, что „въ военные суды должны поступать тѣ только дѣла, по которымъ обвиняемые признаны уже подлежащими военному суду“, по нашему мнѣнію, не выдерживаютъ критики, такъ какъ и въ гражданскіе уголовные суды поступаютъ только тѣ дѣла, по которымъ обвиняемые признаны уже подлежащими этимъ судамъ. Напр., гражданскій окружный судъ не иначе можетъ приступить къ разсмотрѣнію уголовнаго дѣла, какъ по внесеніи въ него обвинительнаго акта прокуроромъ; но судъ, обязанный исполнять и примѣнять законы, долженъ войдти въ разсмотрѣніе законныхъ основаній къ принятію дѣла и отвергнуть его, если дѣло окажется не подсуднымъ данному окружному суду. Исключеніе сдѣлано только для случаевъ преданія суду судебною палатою, когда окружный судъ долженъ подчиниться взгляду палаты на подсудность дѣла, такъ какъ судебная палата является высшимъ уголовнымъ судомъ, которому подчиненъ окружный судъ.

Порядокъ разрѣшенія пререканій о подсудности между военнымъ начальствомъ и судебными установленіями *гражданскаго* вѣдомства согласованъ съ порядкомъ, принятымъ въ уставѣ уголовнаго судопроизводства. Такимъ образомъ, въ случаѣ пререканія съ мировымъ судьею военные начальники должны обращаться съ своими требованіями въ мировой съѣздъ того округа, къ которому принадлежитъ этотъ мировой судья; а въ случаѣ пререканія съ судебнымъ слѣдователемъ—въ тотъ окружный судъ, при коемъ онъ состоитъ. Въ случаѣ несогласія военныхъ начальниковъ, возбудившихъ пререканіе, съ постановленіемъ мирового съѣзда или окружнаго суда, они доносятъ объ этомъ, по командѣ, чрезъ главнаго начальника военнаго округа, военному министру [1]). При этомъ Главный Военный Судъ разъяснилъ, что такой порядокъ долженъ соблюдаться только тогда, когда каждый военный начальникъ раздѣляетъ несогласіе низшаго начальника, возбудившаго пререканіе; если же высшій начальникъ согласится съ мнѣніемъ окружнаго суда, то пререканіе пре-

---

[1]) Ст. 275 в. с. устава.

кращается и дѣлу дается ходъ согласно съ мнѣніемъ окружнаго суда [1]). Пререканія о подсудности между военнымъ начальствомъ и судами гражданскаго или духовнаго вѣдомствъ окончательно разрѣшаются, по представленію военнаго министра, Общимъ Собраніемъ Кассаціонныхъ Департаментовъ Правительствующаго Сената [2]).

Особый порядокъ установленъ относительно разрѣшенія пререканій о подсудности между военнымъ начальствомъ и новыми *судебно-административными* установленіями [3]). Такъ, пререканія о подсудности между земскими начальниками, городскими судьями и уѣздными съѣздами, съ одной стороны, и военнымъ начальствомъ, съ другой, возбуждаются не иначе, какъ по постановленіямъ губернскихъ присутствій, послѣдовавшимъ по представленіямъ уѣздныхъ съѣздовъ. Разрѣшаются эти пререканія мѣстною судебною палатою въ особомъ присутствіи, состоящемъ, подъ предсѣдательствомъ старшаго предсѣдателя палаты, изъ губернатора и двухъ членовъ палаты, при чемъ пререканіе разрѣшается всегда особымъ присутствіемъ той палаты, въ округѣ которой находится губернское присутствіе, возбудившее пререканіе. Въ случаѣ несогласія съ постановленіемъ особаго присутствія, военные начальники доводятъ объ этомъ до свѣдѣнія военнаго министра, отъ котораго зависитъ представить возникшее пререканіе на разрѣшеніе Общаго Собранія Перваго и Кассаціонныхъ Департаментовъ Правительствующаго Сената. Тѣмъ же Общимъ Собраніемъ Прав. Сената разрѣшаются и пререканія о подсудности губернскаго присутствія съ военнымъ начальствомъ.

Пререканія между военными начальниками и лицами или мѣстами *административнаго* управленія гражданскаго вѣдомства разрѣшаются мѣстнымъ окружнымъ судомъ гражданскаго вѣдомства, при чемъ если военный начальникъ не согласится съ послѣдовавшимъ въ окружномъ судѣ разрѣ-

---

[1]) Рѣшеніе Главн. Воен. Суда 1892 г. № 70.

[2]) Ст. 276 в. с. устава.

[3]) Ст. 13 и 14 прав.

шеніемъ, то онъ сообщаетъ свой отзывъ прокурору при этомъ судѣ для дальнѣйшаго направленія дѣла въ порядкѣ, указанномъ въ уставѣ уголовнаго судопроизводства [1]).

Значеніе возникшаго пререканія о подсудности военному суду — тоже самое, какъ и по уставу уголовнаго судопроизводства, т. е. пререканіе о подсудности не останавливаетъ начатаго производства, но къ преданію суду, а равно къ постановленію приговора, въ случаѣ сдѣланнаго уже распоряженія о производствѣ суда, можетъ быть приступлено не прежде окончательнаго разрѣшенія вопроса по возникшимъ пререканіямъ [2]).

Также точно отъ военнаго начальства зависитъ разрѣшеніе вопроса *о переносѣ* дѣла изъ одного военно-окружнаго суда въ другой. Подобная передача дѣлъ совершается не иначе, какъ съ разрѣшенія военнаго министра, по представленію предсѣдателя подлежащаго военно-окружнаго суда или вслѣдствіе ходатайства главнаго начальника военнаго округа. Поэтому не подлежитъ уваженію жалоба на переносъ дѣла въ тотъ округъ, гдѣ находятся свидѣтели по этому дѣлу, если къ разсмотрѣнію дѣла по мѣсту совершенія преступленія не встрѣтили препятствій ни военно-окружный судъ, ни главный начальникъ военнаго округа [3]).

Смѣшеніе властей, административной и судебной, выражается также и въ правахъ, предоставленныхъ главнымъ начальникамъ военныхъ округовъ относительно дѣлъ, поступившихъ на разсмотрѣніе военно-окружныхъ судовъ.

Такъ, главнымъ начальникамъ военныхъ округовъ предоставлено право въ видахъ охраненія дисциплины дѣлать распоряженія о разсмотрѣніи военно-окружнымъ судомъ при закрытыхъ дверяхъ дѣлъ о преступленіяхъ какъ воинскихъ, такъ и общихъ [4]). Затѣмъ на усмотрѣніе главныхъ начальниковъ военныхъ округовъ должны представляться приговоры по дѣламъ о лицахъ, предаваемыхъ суду, на основаніи

---

[1]) Ст. 277 и 278 в. с. у.

[2]) Ст. 279 в. с. устава.

[3]) Рѣшеніе Главнаго Военнаго Суда 1887 г. № 94 и 1891 г. № 1.

[4]) Ст. 789—790 в. с. устава.

91 ст. воин. уст. о нак., съ примѣненіемъ наказаній военнаго времени, — по вступленіи ихъ въ законную силу и прежде обращенія къ исполненію [1]). Это послѣднее постановленіе было введено въ воен. суд. уставъ въ 1887 г. одновременно съ измѣненіемъ 91 ст. воинск. уст. о нак., о чемъ мы уже говорили выше [2]). Здѣсь нашли необходимымъ предоставить главнымъ начальникамъ тѣ права по утвержденію приговоровъ военно-окружныхъ судовъ въ указанномъ случаѣ, какими уже до того времени пользовались генералъ-губернаторы и командующіе войсками Сибирскихъ военныхъ округовъ.

Въ особенности широко допускается нашимъ военно-судебнымъ уставомъ смѣшеніе административной власти съ судебной въ дѣлахъ, подлежащихъ разсмотрѣнію полковыхъ судовъ. Мы уже говорили, что составители военно-судебнаго устава считали полковой судъ, состоящимъ изъ двухъ элементовъ: 1) изъ *полковой коммисіи* въ числѣ трехъ офицеровъ, постановляющей заключеніе по предварительному разбору дѣла, и 2) *изъ полкового командира*, окончательно утверждающаго это заключеніе [3]). Такимъ образомъ, военно-судебный уставъ какъ бы ввелъ полкового командира въ составъ полкового суда и, сообразно этому, предоставилъ ему дѣятельное участіе въ порядкѣ производства дѣлъ, подсудныхъ этому суду.

Дѣйствительно, полковой командиръ назначаетъ день и часъ разбирательства дѣла въ полковомъ судѣ [4]), распоряжается о разсмотрѣніи дѣла при открытыхъ или закрытыхъ дверяхъ, утверждаетъ опредѣленія полкового суда объ отводѣ предсѣдателя или кого либо изъ членовъ суда и на мѣсто отводимаго немедленно назначаетъ другого офицера [5]). Если полковой командиръ усмотритъ неподсудность дѣла полковому суду, до разсмотрѣнія его судомъ, то онъ можетъ изъ-

---

[1]) Ст. 1098[1] в. с. устава.

[2]) См. выше стр. 369—371.

[3]) Сб. законод. раб., стр. 913.

[4]) Ст. 578 в. с. устава.

[5]) Ст. 592 в. с. устава.

ять дѣло изъ разбирательства полкового суда и направить его по закону [1]). Если же неподсудность дѣла будетъ усмотрѣна судомъ, при самомъ его разбирательствѣ, то судъ, ограничивъ производство точнымъ разъясненіемъ обстоятельствъ, указывающихъ на неподвѣдомственность дѣла полковому суду, составляетъ постановленіе объ этомъ и представляетъ его, вмѣстѣ съ дѣломъ, полковому командиру. Полковой командиръ, разсмотрѣвъ дѣло, препровождаетъ его, съ мнѣніемъ своимъ о подсудности дѣла полковому, военно-окружному или уголовному суду гражданскаго вѣдомства, военному прокурору, который въ случаѣ согласія съ мнѣніемъ полкового командира, смотря по роду дѣла, или возвращаетъ дѣло послѣднему для передачи въ полковой судъ, военному слѣдователю или прокурору гражданскаго вѣдомства, или же вноситъ дѣло въ военно-окружный судъ съ обвинительнымъ актомъ. При разногласіи же между военнымъ прокуроромъ и полковымъ командиромъ относительно законнаго направленія дѣла, поступается на основаніи 558 ст. в. с. устава, т. е. въ порядкѣ разрѣшенія разномыслій о преданіи обвиняемаго военно-окружному суду [2]). Затѣмъ, если полковой судъ, при разсмотрѣніи подсуднаго ему дѣла, обнаружитъ новое преступное дѣяніе подсудимаго, за которое онъ не былъ преданъ суду, и которое подвергаетъ его болѣе строгой отвѣтственности, а также, если судъ усмотритъ при разбирательствѣ дѣла законопротивныя дѣйствія лицъ, не преданныхъ суду, напр. свидѣтелей, то полковой судъ не можетъ разрѣшить приговоромъ эти новыя обстоятельства, а долженъ донести объ обнаруженномъ полковому командиру на зависящее распоряженіе [3]). При этомъ Главный Военный Судъ разъяснилъ, что полковой судъ, находя подсудимаго виновнымъ не въ томъ преступленіи, за которое онъ преданъ суду, а въ другомъ, напр. не въ кражѣ, а въ самоуправствѣ, обязанъ постановить оправдательный приговоръ по обвиненію, по поводу котораго состоялось преданіе суду,

---

[1]) **Рѣшеніе Главнаго Военнаго Суда 1889 г. № 71.**

[2]) **Ст. 663 в. с. устава.**

[3]) **Рѣшеніе Гл. В. С. 1887 г. № 184 и 1888 г. № 102.**

и не вправѣ непосредственно разрѣшить новое обвиненіе безъ предварительнаго распоряженія полкового командира, согласно 214 ст. в. с. устава [1]). Наконецъ, подсудимому, если онъ находитъ приговоръ суда неправильнымъ, предоставляется приносить письменно или словесно жалобу на имя полкового командира [2]), а лицамъ, потерпѣвшимъ отъ преступнаго дѣянія вредъ или убытки, предоставлено приносить жалобу, также полковому командиру, на медленность производства въ полковомъ судѣ (ст. 695).

Но самое важное право полкового командира, въ которомъ наиболѣе выражается смѣшеніе административной и обвинительной властей съ судебною, заключается въ утвержденіи приговора полкового суда, съ правомъ смягченія наказанія осужденному.

Полковой судъ рѣшаетъ вопросъ о виновности или невиновности подсудимаго по внутреннему своему убѣжденію, основанному на совокупности обстоятельствъ, обнаруженныхъ при судебномъ разбирательствѣ, при чемъ эти обстоятельства дѣла, принятыя въ основаніе рѣшенія, должны быть изложены въ приговорѣ въ окончательной формѣ [3]). Такимъ образомъ законъ какъ бы устанавливаетъ контроль полкового командира, утверждающаго приговоръ, надъ внутреннимъ убѣжденіемъ членовъ полкового суда, что, впрочемъ, прямо и выражено въ ст. 74 инструкціи полковымъ судамъ. Затѣмъ, полковой судъ можетъ смягчить наказаніе подсудимому своею властью только въ тѣхъ случаяхъ, когда смягченіе наказанія требуется самимъ закономъ; но въ тѣхъ случаяхъ, когда законъ предоставляетъ суду факультативное право смягченія наказанія подсудимому, полковой судъ можетъ лишь ходатайствовать объ этомъ предъ полковымъ командиромъ, изъяснивъ въ приговорѣ причины, облегчающія вину подсудимаго [4]).

По постановленіи полковымъ судомъ приговора въ окон-

---

[1]) Рѣш. 1888 г. № 132.

[2]) Ст. 673 и 674 с. в. устава.

[3]) Ст. 676 в. с. устава, п. 3.

[4]) Ст. 668 в. с. у. и 77 инстр. полк. суд.

чательной формѣ, онъ немедленно и отнюдь не позже слѣдующаго дня представляется на утвержденіе полкового командира [1]). Приговоръ утверждается всегда командиромъ того полка, при которомъ учрежденъ судъ (ст. 679). Хотя при этомъ можетъ случиться, что полковой командиръ утвердитъ приговоръ относительно неподчиненнаго ему нижняго чина, если послѣдній былъ преданъ суду изъ другой части войскъ, но правило, выраженное въ 679 ст., находитъ себѣ основаніе въ той неразрывной связи, которую составители устава хотѣли установить между полковымъ судомъ, какъ полковой коммисіей при командирѣ полка, и самимъ полковымъ командиромъ.

Полковому командиру предоставлено право согласиться или не согласиться съ приговоромъ полкового суда и притомъ какъ по вопросамъ о виновности осужденнаго, такъ и относительно законности приговора. Въ случаѣ несогласія съ рѣшеніемъ полкового суда, полковой командиръ можетъ измѣнить приговоръ своею властью только въ двухъ случаяхъ [2]): 1) если приговоромъ назначено наказаніе, не превышающее дисциплинарной власти полкового командира, то онъ можетъ измѣнить приговоръ по своему усмотрѣнію, въ предѣлахъ предоставленной ему лично власти; и 2) если полковой командиръ, при обстоятельствахъ, уменьшающихъ вину подсудимаго, признаетъ его заслуживающимъ снисхожденія, то онъ можетъ смягчить наказаніе, избранное полковымъ судомъ, одною или двумя степенями, переходя притомъ и къ ближайшему низшему роду наказаній, если въ высшемъ нѣтъ степени ниже назначенной въ законѣ за преступное дѣяніе подсудимаго, и даже къ дисциплинарному взысканію [3]). Но полковой командиръ не можетъ усилить своею властью наказанія, избраннаго судомъ [4]); также точно полковой командиръ не вправѣ отмѣнить своею властью приговора полкового суда и возвратить дѣло для новаго

---

1) Ст. 678 в. с. устава.
2) Ст. 679 у. с. устава.
3) Рѣшен. Гл. В. С. 1887 г. № 99 и 150.
4) Рѣшен. Гл. В. С. 1876 г. № 76.

рѣшенія въ томъ случаѣ, когда онъ найдетъ приговоръ неполнымъ или недостаточно разъясняющимъ обстоятельства дѣла [1]).

Въ этихъ случаяхъ, какъ и вообще во всѣхъ другихъ случаяхъ несогласія съ приговоромъ полкового суда, кромѣ тѣхъ, которые указаны въ 679 ст. в. с. устава, полковой командиръ долженъ представить дѣло съ своимъ мнѣніемъ въ военно-окружной судъ, извѣщая объ этомъ полковой судъ [2]). Военно-окружной судъ можетъ утвердить приговоръ полкового суда или же отмѣнить, или измѣнить его, но только въ предѣлахъ представленія полкового командира. Поэтому, военно-окружной судъ не можетъ увеличить наказанія, опредѣленнаго подсудимому полковымъ судомъ, или назначить наказаніе, когда подсудимый былъ оправданъ полковымъ судомъ, если только полковой командиръ не будетъ просить въ своемъ представленіи объ увеличеніи или назначеніи наказанія подсудимому [3]). И Главный Военный Судъ считаетъ существеннымъ нарушеніемъ 973 ст. увеличеніе подсудимому наказанія, когда полковой командиръ не указывалъ о томъ въ своемъ представленіи, хотя бы подсудимый и подлежалъ болѣе строгой отвѣтственности [4]). Кромѣ того, Главный Военный Судъ разъяснилъ, что военно-окружной судъ *обязанъ* понизить подсудимому наказаніе на двѣ степени, если о такомъ смягченіи указано въ представленіи полкового командира, такъ какъ, согласно 679 ст., оцѣнка важности уменьшающихъ вину обстоятельствъ предоставлена закономъ утверждающему приговоръ полкового суда начальнику [5]).

Кромѣ изложенныхъ случаевъ участія военнаго начальства въ чисто судебной дѣятельности, наше законодательство предоставляетъ военнымъ начальникамъ и *самостоятельныя судебныя функціи.* Сюда относятся слѣдующіе случаи.

---

[1]) Рѣш. Главн. В. Суда 1887 года. № 79.
[2]) Ст. 680 в. с. устава.
[3]) Ст. 973 и 974 в. с. устава.
[4]) Рѣшен. 1892 г. № 30 и др.
[5]) Рѣшен. 1887 г. № 87 и 96.

I. Составители военно-судебнаго устава перенесли на военное начальство право мировыхъ судей производить *предварительное мировое разбирательство*, такъ какъ „въ военномъ вѣдомствѣ нѣтъ особыхъ мировыхъ установленій“ [1]). Вслѣдствіе этого ст. 303 в. с. устава содержитъ въ себѣ правило, въ силу котораго по дѣламъ уголовно-частнымъ, могущимъ оканчиваться примиреніемъ на основаніи общихъ и военно-уголовныхъ законовъ (ст. 276 XXII кн.), жалобы приносятся тому военному начальнику, отъ власти котораго *зависитъ возбужденіе уголовнаго преслѣдованія*, и подвергаются имъ предварительному разбирательству *собственно для склоненія сторонъ къ миру*. Это примирительное разбирательство производится или самимъ начальникомъ, или тѣмъ лицомъ, кому онъ поручитъ. При этомъ Главный Военный Судъ разъяснилъ, что за отсутствіемъ въ дѣлѣ предварительнаго примирительнаго разбирательства и военный слѣдователь, и судъ обязаны направить дѣло къ военному начальству, въ порядкѣ 303—311, для производства примирительнаго разбирательства [2]).

Предварительное мировое разбирательство производится военнымъ начальствомъ безотлагательно и должно оканчиваться не далѣе, какъ въ три дня, и только по просьбѣ сторонъ можетъ быть отсрочено, но не далѣе одной недѣли. Военное начальство, разбирая жалобу въ этомъ случаѣ, ограничивается разсмотрѣніемъ тѣхъ только доказательствъ, которыя были представлены и указаны сторонами. Въ случаѣ примиренія сторонъ, составляется объ этомъ актъ, который прочитывается примирившимися, исправляется по ихъ указанію и подписывается ими, послѣ чего актъ утверждается подписью начальника, производившаго разбирательство [3]). Дѣло оконченное примиреніемъ, уже не можетъ быть возобновлено [4]). О тѣхъ отношеніяхъ, которыя могутъ возникнуть между военнымъ начальствомъ и потерпѣвшими по этимъ дѣ-

---

[1]) Объяснит. зап. къ проекту устава, сб. законод. раб. стр. 368.

[2]) Рѣш. 1893 г. № 29, 1892 г. № 40 и др.

[3]) Ст. 304—306 в. с. устава.

[4]) Ст. 307 в. с. устава.

ламъ въ тѣхъ случаяхъ, когда примиреніе не состоится, мы уже говорили въ главѣ о возбужденіи уголовнаго преслѣдованія [1]).

II. Ст. 10 дисциплинарнаго устава предоставляетъ усмотрѣнію военнаго начальства или ограничиться однимъ изъ дисциплинарныхъ взысканій, или предать виновнаго суду въ тѣхъ случаяхъ, когда за проступокъ опредѣлены *общими* или *военно-уголовными* законами различныя по степени вины наказанія, изъ которыхъ одни принадлежатъ къ числу дисциплинарныхъ взысканій, а другія къ наказаніямъ, налагаемымъ только по приговору военнаго суда. Мы указывали уже въ главѣ о преданіи военному суду, что въ подобныхъ случаяхъ военный начальникъ дѣйствуетъ не какъ субъектъ дисциплинарнаго права, а въ качествѣ судьи, такъ какъ здѣсь военный начальникъ не налагаетъ взысканія за дисциплинарный проступокъ, а примѣняетъ уголовный законъ, опредѣляетъ степень виновности совершившаго преступное дѣяніе и избираетъ соотвѣтствующее наказаніе изъ ряда ихъ, указанныхъ въ уголовномъ законѣ, лишь бы только это наказаніе не превышало дисциплинарной власти даннаго военнаго начальника. Дѣйствительно, чѣмъ отличается дѣятельность военнаго начальника отъ дѣятельности мирового судьи, когда первый налагаетъ соотвѣтствующее дисциплинарное взысканіе за проступокъ, предусмотрѣнный въ мировомъ уставѣ и облагаемый арестомъ до 3-хъ мѣсяцевъ [2])?... Этотъ взглядъ находитъ себѣ подтвержденіе и въ самомъ текстѣ 10 ст. дисциплинарнаго устава, гдѣ сказано, что рѣшеніе вопроса о преданіи виновнаго суду или объ окончаніи дѣла въ дисциплинарномъ порядкѣ и опредѣленіе самой мѣры дисциплинарнаго взысканія принадлежитъ тому изъ начальствующихъ лицъ, отъ котораго *зависитъ*, по закону, *преданіе военному суду*. Такія же права предоставлены военному начальству по французскому и прусскому военно-уголовнымъ кодексамъ, о чемъ мы говорили уже въ главѣ о преданіи военному суду [3]).

---

[1]) См. выше стр. 220.

[2]) Предп. гл. в. с. управл. 30 іюля 1892 г. № 3426.

[3]) См. выше стр. 357.

III. Если послѣдствіемъ маловажнаго проступка, подлежащаго взысканію въ дисциплинарномъ порядкѣ, будетъ личная обида или ущербъ частнымъ лицамъ, то военный начальникъ, опредѣляя виновному дисциплинарное взысканіе, вмѣстѣ съ тѣмъ, по требованію обиженнаго, *назначаетъ* и количество денежнаго вознагражденія въ *удовлетвореніе безчестія* за нанесеніе обиды, *а также за ущербъ*, когда онъ приведенъ въ извѣстность и не оспаривается сторонами. Въ противномъ случаѣ, военный начальникъ предоставляетъ понесшему ущербъ искать съ виновнаго удовлетворенія гражданскимъ судомъ [1]). При этомъ, если количество вознагражденія, слѣдующаго частному лицу и приведеннаго въ положительную извѣстность, не превышаетъ *тридцати рублей*, то дѣло, *несмотря на возраженія со стороны понесшаго ущербъ*, рѣшается самимъ военнымъ начальствомъ и къ гражданскому суду не обращается [2]). Такимъ образомъ въ этомъ случаѣ военное начальство дѣйствуетъ совершенно на правахъ уголовнаго суда, въ особенности, если принять во вниманіе, что военное начальство на основаніи 10 ст. дисциплинарнаго устава можетъ оканчивать въ дисциплинарномъ порядкѣ и проступки, предусмотрѣнные уголовными законами. Здѣсь военное начальство, разрѣшая уголовный искъ о наказаніи, разрѣшаетъ и гражданскій искъ о возмѣщеніи ущерба, причиненнаго проступкомъ, при чемъ въ послѣднемъ отношеніи власть военнаго начальства приравнивается къ власти военно-окружного суда, такъ какъ полковые суды могутъ разрѣшать граждангражданскій искъ, связанный съ проступкомъ, на сумму не свыше ста пятидесяти рублей, между тѣмъ, какъ сумма вознагражденія, присуждаемаго военнымъ начальствомъ, неограничена. При этомъ особенность нашего военнаго законодательства заключается въ томъ, что въ случаѣ нанесенія военнослужащимъ личной обиды частному лицу [3]), наложеніе дисци-

[1]) Ст. 119 дисциплинарн. устава.

[2]) Ст. 120 дисц. устава.

[3]) Денежное взысканіе за личную обиду допускается только съ офицеровъ, при томъ исключительно въ пользу лицъ, къ военному вѣдомству не принадлежащихъ (ст. 121).

плинарнаго взысканія на обидчика, хотя бы по своимъ размѣрамъ и соотвѣтствующаго наказанію, указанному въ мировомъ уставѣ, не избавляетъ его отъ уплаты гражданскаго безчестія обиженному, какъ это вытекаетъ изъ буквальнаго смысла 119 ст. дисциплинарнаго устава. Въ дисциплинарномъ уставѣ не опредѣлено точно, кому изъ военныхъ начальниковъ принадлежитъ право разрѣшать гражданскій искъ въ удовлетвореніе безчестія или въ возмѣщеніе ущерба, причиненнаго проступкомъ, наказуемымъ въ дисциплинарномъ порядкѣ. По нашему мнѣнію, это право должно принадлежать тому начальнику, отъ котораго зависѣло бы преданіе виновнаго суду, если бы дѣло было направлено въ судебномъ порядкѣ, такъ какъ ст. 119 дисциплинарнаго устава очевидно находится въ связи съ ст. 10 того же устава. Это подтверждается и тѣмъ обстоятельствомъ, что при составленіи дисциплинарнаго устава было принято во вниманіе, что общіе и военно-уголовные законы, опредѣляя виновному въ преступленіи наказаніе, вмѣстѣ съ тѣмъ возлагаютъ на него обязанность вознаградить ущербъ, причиненный преступнымъ дѣяніемъ. Между тѣмъ въ военно-уголовномъ уставѣ 1859 г. не было правилъ о порядкѣ производства вознагражденій за причиненный ущербъ и денежныхъ взысканій за проступки и упущенія, которые по свойству своему не будутъ подлежать судебному разбирательству. Поэтому и проектирована была тринадцатая глава дисциплинарнаго устава, включающая въ себѣ 119 и 120 ст. о вознагражденіи въ удовлетвореніе гражданскаго безчестія и ущерба, причиненнаго проступкомъ военнослужащаго [1]).

Въ этомъ отношеніи власть нашихъ военныхъ начальниковъ значительно превышаетъ власть французскихъ военныхъ начальниковъ, такъ какъ по code de justice militaire не только военное начальство не можетъ ни въ какомъ случаѣ разрѣшить своею властью гражданскій искъ, истекающій изъ проступка или нарушенія [2]), но и французскіе военные суды

---

[1]) Докл. воен. минист., стр. 39, 40 и 52.

[2]) Art. 271 и 272 c. de j. m.

лишены права разрѣшать гражданскій искъ, связанный съ преступнымъ дѣяніемъ [1]).

Нашъ дисциплинарный уставъ предоставляетъ военному начальству также обширныя права по окончанію въ административномъ порядкѣ дѣлъ, связанныхъ съ причиненіемъ ущерба казнѣ и нарушеніемъ постановленій объ управленіи казеннымъ имуществомъ [2]).

СООТНОШЕНІЕ ВЛАСТЕЙ ПРИ ИСПОЛНЕНІИ ПРИГОВОРОВЪ УГОЛОВНЫХЪ СУДОВЪ.

ГЛАВА XVIII.

§ 1. *Соотношеніе властей при исполненіи приговоровъ по общему праву.*

Когда всѣ способы обжалованія приговора исчерпаны, онъ вступаетъ въ законную силу, и съ этого момента прекращается дѣятельность уголовнаго суда—наступаетъ необходимость привести приговоръ въ исполненіе. Въ настоящее время законодательства устраняютъ непосредственное участіе суда въ исполненіи постановленныхъ имъ приговоровъ, и предоставляютъ его административной власти, которая приступаетъ къ исполненію приговоровъ по требованію и подъ надзоромъ обвинительной власти. Участіе обвинительной власти въ исполненіи приговоровъ вполнѣ естественно, такъ какъ задача ея заключается въ преслѣдованіи во имя государства нарушителей законовъ и, слѣдовательно, также въ наблюденіи за тѣмъ, чтобы приговоренные судомъ къ наказанію дѣйствительно были наказаны въ той мѣрѣ, какую въ каждомъ данномъ случаѣ призналъ необходимою уголовный судъ. Но нельзя сказать того же относительно участія въ исполненіи приговоровъ различныхъ органовъ административной власти. Эти органы являются чуждыми и преступнику, и тому дѣянію, за которое онъ осужденъ, вслѣдствіе чего они

---

[1]) Art. 53 c. de j. m.

[2]) Ст. 117; 122—129 дисц. уст.

врядъ ли могутъ считаться компетентными къ уразумѣнію сущности приговора и къ разрѣшенію могущихъ возникнуть сомнѣній при исполненіи его. Кромѣ того, отъ органовъ административной власти нельзя ожидать безпристрастія въ исполненіи приговоровъ въ той же мѣрѣ, какъ отъ органовъ судебной власти. Поэтому, въ литературѣ высказываются требованія о необходимости предоставленія и судебной власти участія въ исполненіи приговоровъ, чтобы „уголовный судья не походилъ на врача, прописывающаго больному лекарство и затѣмъ не интересующагося знать результаты дѣйствія этого лекарства". Съ этою цѣлью находятъ необходимымъ сосредоточить въ судебномъ вѣдомствѣ, т. е. въ министерствѣ юстиціи, завѣдываніе тѣми учрежденіями, гдѣ осужденные отбываютъ свое наказаніе [1]), и наше законодательство уже выступило на этотъ путь, переведя главное тюремное управленіе въ вѣдомство министерства юстиціи.

Во французскомъ *общемъ* законодательствѣ дѣятельность суда въ исполненіи приговоровъ весьма ограничена и заключается въ томъ, что въ случаѣ оправданія (acquittement) подсудимаго судомъ присяжныхъ или судомъ исправительной полиціи, подсудимый немедленно выпускается на свободу по приказу предсѣдателя суда [2]). Въ остальныхъ случаяхъ приговоръ приводится въ исполненіе органами публичнаго обвиненія (ministère public). Эти органы исключительно уполномочены на приведеніе въ исполненіе приговоровъ, присудившихъ виновнаго *къ наказанію* [3]). Публичная обвинительная власть (ministère public) единственно имѣетъ право опредѣлить моментъ исполненія наказанія и дѣлать при этомъ необходимыя распоряженія относительно способа исполненія приговора; ей же принадлежитъ право разрѣшать всѣ вопросы и сомнѣнія, которые могутъ возникнуть при исполненіи приговора. Но если осужденный будетъ оспаривать принятое обвинительною властью рѣшеніе, и утверждать, что оно не согласно съ за-

---

[1]) *Garraud*. Traité du droit pénal français, т. I, 1888 г., стр. 472.

[2]) Art. 358 et 206 c. in. cr.

[3]) Art. 165, 197, 376 code instr. crim.

кономъ или съ содержаніемъ приговора, то спорный вопросъ долженъ быть представленъ на разрѣшеніе суда [1]).

Непосредственное исполненіе приговора, осудившаго подсудимаго, принадлежитъ органамъ административной власти, въ вѣдѣніи которыхъ находятся учрежденія, гдѣ осужденные отбываютъ наказанія. Такими органами являются морское министерство, которое завѣдываетъ мѣстами ссылки и каторжныхъ работъ, и министерство внутреннихъ дѣлъ, завѣдывающее мѣстами тюремнаго заключенія [2]). Но публичной обвинительной власти (ministère public) принадлежитъ право наблюденія, чтобы наказаніе было примѣняемо сообразно содержанію приговора, чтобы оно сохраняло свой уголовный характеръ, и чтобы способъ его примѣненія соотвѣтствовалъ квалификаціи дѣянія осужденнаго [3]).

Приговоры, присудившіе подсудимаго къ денежнымъ взысканіямъ, исполняются сборщиками (receveurs de l'enregistrement) во имя публичной обвинительной власти (au nom du ministère public); вознагражденіе въ пользу гражданскаго истца взыскивается по требованію послѣдняго; наконецъ, приговоры, заключающіеся въ лишеніи осужденнаго нѣкоторыхъ его правъ, исполняются сами собой, въ силу самого закона и съ момента вступленія приговора въ законную силу.

По нашему общему праву правила объ исполненіи вошедшихъ въ законную силу приговоровъ различны для мировыхъ и административно-судебныхъ установленій, съ одной стороны, и для общихъ судебныхъ установленій, съ другой.

Въ мировыхъ и административно - судебныхъ установленіяхъ приговоры приводятся въ исполненіе самими *судебными* органами, т. е. приговоры мирового судьи, земскаго начальника, городского судьи и уѣзднаго члена окружнаго суда приводятся въ исполненіе каждымъ изъ этихъ судей, по принадлежности; а приговоры мирового съѣзда и уѣзднаго съѣзда

---

[1]) *Hélie*, ук. соч., т. III, стр. 805; *Haus*, ук. соч., т. II, стр. 198.

[2]) *Garraud*, ук. соч., т. I, стр. 472.

[3]) *Hélie*, ук. соч., т. III, стр. 805.

приводятся въ исполненіе: въ первомъ случаѣ — мировымъ судьею, а во второмъ — земскимъ начальникомъ или городскимъ судьею, въ участкѣ которыхъ возникло дѣло, или же по распоряженію, относительно первыхъ приговоровъ, предсѣдателя съѣзда, а относительно вторыхъ — уѣзднаго члена окружнаго суда, смотря по тому, гдѣ находится осужденный [1]). При этомъ на прокурорскій надзоръ возлагается обязанность слѣдить за правильнымъ исполненіемъ единоличными судьями судебныхъ приговоровъ и сообщать предсѣдателямъ съѣздовъ, или же доносить своему начальству о замѣченныхъ ими упущеніяхъ по исполненію приговоровъ: съѣздъ же не имѣетъ права оставлять такія сообщенія безъ надлежащаго разслѣдованія [2]).

Въ общихъ судебныхъ установленіяхъ участіе *судебныхъ* органовъ въ непосредственномъ исполненіи судебныхъ приговоровъ ограничено только тѣми дѣйствіями, которыя не выходятъ изъ круга непосредственныхъ судебныхъ дѣйствій, какъ-то: объявленіе подсудимаго оправданнымъ или освобожденнымъ отъ наказанія, сдѣланіе ему внушенія, замѣчанія или выговора и т. п. [3]).

Во всѣхъ остальныхъ случаяхъ составители устава уголовнаго судопроизводства сосредоточили въ рукахъ *прокуратуры* всѣ распоряженія по приведенію въ дѣйствіе судебныхъ приговоровъ. Они разсуждали, что наблюденіе за исполненіемъ уголовныхъ приговоровъ не можетъ быть предоставлено губернскимъ правленіямъ, какъ это было въ дореформенномъ процессѣ потому, „что такое вмѣшательство губернскихъ правленій въ дѣла судебныя было бы несогласно съ принятымъ въ основныхъ положеніяхъ началомъ отдѣленія судебной власти отъ административной“. Возложить же это наблюденіе непосредственно на судебныя мѣста было признано также невозможнымъ, такъ какъ наблюденіе съ ихъ стороны за исполненіемъ приговоровъ „всегда было только

---

[1]) Ст. 183 у. у. с. и ст. 246 прав.
[2]) Цирк. ук. Соедин. Прис. 1-го и Кас. Департ. Сената 20 іюня 1879 г.
[3]) Ст. 947 уст. угол. судопроизводства.

номинальнымъ и вовлекало судебныя мѣста въ переписку, совершенно безплодную, а съ преобразованіемъ судебной части, въ планъ котораго входитъ сокращеніе числа судебныхъ мѣстъ и, слѣдовательно, размѣщеніе ихъ на разстояніяхъ, болѣе отдаленныхъ, они будутъ имѣть еще менѣе средствъ къ своевременному и дѣйствительному наблюденію за исполненіемъ своихъ приговоровъ, которое часто будетъ производиться въ весьма дальнихъ отъ нихъ разстояніяхъ". Въ виду этихъ чисто практическихъ соображеній, составители устава нашли наиболѣе соотвѣтствующимъ судебному преобразованію возложить наблюденіе за исполненіемъ приговоровъ на прокуроровъ. Такой порядокъ оправдывался въ глазахъ составителей устава тѣмъ соображеніемъ, „что власть, преслѣдующая во имя закона преступниковъ, должна наблюдать и за тѣмъ, чтобы осужденіе ихъ не оставалось безъ послѣдствій, но чтобы они подвергались опредѣленной имъ законной карѣ безотлагательно и согласно съ точнымъ смысломъ состоявшихся о нихъ судебныхъ приговоровъ"; кромѣ того, такой порядокъ „доставитъ еще ту несомнѣнную пользу, что исполненіе будетъ ввѣрено лицамъ, на которыя можно вполнѣ положиться". Впрочемъ, по мнѣнію составителей, „само собою разумѣется, что всѣ затрудненія или препятствія къ приведенію приговоровъ въ исполненіе должны восходить черезъ прокуроровъ на разрѣшеніе судебныхъ мѣстъ, до свѣдѣнія которыхъ прокуроры обязаны доводить и о дѣйствительномъ исполненіи каждаго уголовнаго приговора" [1]).

Но прокуроры сами не исполняютъ приговоровъ: отъ нихъ исходятъ только всѣ распоряженія по исполненію приговоровъ общихъ судебныхъ установленій. Объ исполненіи приговоровъ прокуроры предлагаютъ подлежащимъ властямъ, наблюдая потомъ за точностью и безотлагательностью исполненія [2]). Такими властями, на которыя уставъ уголовнаго судопроизводства возлагаетъ самое исполненіе приговоровъ, являются различные ***административные органы***, а именно: 1) *по-*

---

[1]) Объяснит. зап. 1863 г., стр. 467—470.

[2]) Ст. 949 у. у. с.

лиція, на которую возлагаются дѣйствія, требующія полицейскихъ распоряженій, какъ то: отправка осужденныхъ въ мѣста заключенія и взятіе ихъ подъ надзоръ [1]); 2) *губернскія правленія*, которымъ предоставлены распоряженія о ссылкѣ осужденныхъ въ каторжную работу, на поселеніе или на житье въ Сибирскія или другія отдаленныя губерніи, объ отдачѣ ихъ въ арестантскія отдѣленія и о взятіи имущества ихъ въ казну или въ опеку [2]); 3) *духовному вѣдомству*, къ которому принадлежитъ осужденный, принадлежитъ снятіе съ послѣдняго духовнаго сана или степени священства, а также преданіе церковному покаянію осужденныхъ [3]); 4) *судебные пристава*, на которыхъ возлагается исполненіе приговоровъ о денежныхъ взысканіяхъ, какъ наложенныхъ въ наказаніе, такъ и присужденныхъ въ удовлетвореніе потерпѣвшихъ вредъ и убытки [4]), и 5) *начальство осужденныхъ*, когда послѣдніе приговорены за преступленія должности къ *особеннымъ* наказаніямъ, каковы: исключеніе изъ службы, отрѣшеніе отъ должности и т. п. [5]).

Исполнители обязаны слѣдовать въ точности судебному приговору и исполнять согласныя съ приговоромъ требованія прокурора. Если при исполненіи приговора встрѣтятся затрудненія или сомнѣнія, то они представляются прокуроромъ на разрѣшеніе суда. При этомъ практика предоставила суду въ этомъ отношеніи значительныя права. Согласно разъясненіямъ Правительствующаго Сената, судъ не только разрѣшаетъ сомнѣнія и затрудненія, возникшія при исполненіи приговоровъ, но даже можетъ исправить приговоръ, напр., въ случаѣ юридической невозможности исполнить его [6]), въ случаѣ ошибки въ имени осужденнаго [7]), въ случаѣ отсутствія въ приговорѣ указанія относительно замѣны денежнаго

---

[1]) Ст. 950 у. уг. суд.
[2]) Ст. 951 у. у. с.
[3]) Ст. 952 и 953 у. у. с.
[4]) Ст. 954 у. у. с.
[5]) Ст. 1116 у. у. с.
[6]) Рѣш. 1880 г. № 17; О. С. 1870 г. № 71, 1882 г. № 52 и др.
[7]) Рѣшеніе 1871 г. № 1824, 1872 г. № 648 и № 880.

взысканія арестомъ и т. п. [1]). Затѣмъ о послѣдовавшемъ исполненіи приговора прокуроръ долженъ довести до свѣдѣнія суда [2]).

По исполненіи приговора, наблюденіе суда и прокуратуры за надлежащимъ примѣненіемъ наказанія, выражается также и въ томъ, что судья или прокуроръ, до свѣдѣнія коего дошло, что въ предѣлахъ его участка или округа кто либо содержится, по какому бы то ни было поводу, не въ надлежащемъ мѣстѣ заключенія, долженъ принять мѣры къ содержанію его въ установленномъ порядкѣ [3]).

§ 2. *Соотношеніе властей при исполненіи приговоровъ по военному праву.*

Въ военномъ вѣдомствѣ, какъ мы уже не разъ говорили, въ рукахъ военнаго начальства сосредоточиваются и обвинительная, и административная власти въ войскахъ. Поэтому исполненіе приговоровъ военныхъ судовъ обыкновенно ввѣряется тѣмъ начальникамъ, отъ которыхъ зависѣло преданіе осужденныхъ суду. Но въ нѣкоторыхъ государствахъ, какъ напр. во Франціи и у насъ, дѣйствія военнаго начальства по исполненію приговоровъ военныхъ судовъ поставлены подъ контроль органовъ, исполняющихъ обвинительныя функціи при военныхъ судахъ. Участіе судебной власти въ исполненіи приговоровъ въ военныхъ реформированныхъ процессахъ обыкновенно ограничивается только дѣйствіями, не выходящими изъ круга непосредственныхъ судебныхъ функцій также, какъ и въ общихъ процессахъ.

Во французскомъ военномъ процессѣ, когда судъ (conseil de guerre) признаетъ подсудимаго *невиновнымъ*, то постановляетъ приговоръ объ его оправданіи (acquittement), и предсѣдатель немедленно по объявленіи приговора, приказываетъ освободить подсудимаго, если только онъ не подлежитъ за-

---

[1]) Рѣшеніе 1871 г. № 1803.

[2]) Ст. 956 у. у. с.

[3]) Ст. 11 у. у. с.

держанію по другимъ дѣламъ. Когда же судъ признаетъ подсудимаго виновнымъ, но не подлежащимъ наказанію по законнымъ причинамъ, то постановляетъ приговоръ объ освобожденіи подсудимаго отъ наказанія (prononce son absolution). Въ этомъ послѣднемъ случаѣ предсѣдатель суда можетъ освободить подсудимаго только по истеченіи срока, установленнаго на обжалованіе приговора въ кассаціонномъ порядкѣ [1]).

Приговоръ военнаго суда, присудившій подсудимаго къ наказанію, приводится въ исполненіе по требованію (à la diligence) правительственнаго коммисара (соотвѣтствующаго нашему военному прокурору), которому предоставлено вызывать всѣ мѣры, необходимыя для исполненія наказанія надъ осужденнымъ [2]). Но приступается къ исполненію приговора не иначе, какъ по приказу командующаго войсками территоріальнаго военнаго округа [3]), который можетъ отсрочить исполненіе приговора военнаго суда, съ обязанностью немедленно увѣдомить объ этомъ военнаго министра [4]). Такая отсрочка исполненія приговора обязательна, когда военный судъ ходатайствуетъ о смягченіи участи осужденнаго, или когда онъ приговоренъ къ смертной казни; она можетъ имѣть мѣсто также въ тѣхъ случаяхъ, когда вообще заинтересованныя лица (partie intéressée) обращаются къ милосердію главы государства. Въ этихъ послѣднихъ случаяхъ оцѣнка необходимости отсрочки исполненія приговоровъ предоставляется генераламъ, командующимъ войсками военныхъ округовъ [5]).

По прусскому военно-судебному уставу приведеніе въ исполненіе вошедшаго въ законную силу приговора военнаго суда предоставлено вообще тому военному начальнику, отъ котораго въ каждомъ данномъ случаѣ зависитъ назначеніе рѣшающаго суда (Spruchgericht) при чемъ исполненіе должно

---

[1]) Art. 186 c. de j. m.

[2]) Art. 149 c. de j. m.; см. *Leclerc de Fourolles et Coupois*, ук. соч., стр. 81.

[3]) Art. 151 c. de j. m.

[4]) Art. 150 c. de j. m.

[5]) *Leclerc de Fourolles et Coupois*, ук. соч., стр. 81.

слѣдовать безъ замедленія и быть точно согласовано съ содержаніемъ приказа объ утвержденіи приговора (Bestätigungsordre) [1]).

По нашему военно-судебному уставу, различныя власти принимаютъ участіе въ исполненіи приговоровъ полковыхъ и военно-окружныхъ судовъ.

Вошедшіе въ законную силу приговоры *полковыхъ* судовъ приводятся немедленно въ исполненіе по распоряженію начальниковъ, утвердившихъ ихъ, и объявляются приказомъ по полку или части войскъ, гдѣ состоитъ на службѣ осужденный. Объ осужденныхъ, находящихся на службѣ не въ той части войскъ, гдѣ производился судъ, сообщается копія окончательнаго приговора начальнику той команды, въ которой числится осужденный на службѣ (ст. 699). Изъ этого постановленія видно, что полковой судъ самъ не принимаетъ участія въ исполненіи постановленныхъ имъ приговоровъ, и что всѣ приговоры какъ обвинительные, такъ и оправдательные приводятся въ исполненіе начальникомъ, утвердившимъ ихъ. Устраненіе полкового суда отъ участія въ исполненіи приговоровъ вполнѣ логически вытекаетъ изъ тѣхъ отношеній, которыя существуютъ между этимъ судомъ и полковымъ командиромъ, такъ какъ приговоръ полкового суда получаетъ юридическое значеніе только съ момента утвержденія его полковымъ командиромъ. Если при исполненіи приговора полкового суда встрѣтятся сомнѣнія или затрудненія, то по толкованію Главнаго Военнаго Суда, лицо, исполняющее приговоръ, должно обратиться за разрѣшеніемъ ихъ къ командиру полка, обратившему приговоръ къ исполненію. Послѣдній же, смотря по роду возникшаго затрудненія, обязанъ или разрѣшить его собственною властью, или, пріостановивъ исполненіе приговора, передать на законное постановленіе полкового суда, если встрѣтившееся затрудненіе вызываетъ дѣйствія, выходящія изъ предѣловъ личной власти полкового командира, или же, наконецъ, въ порядкѣ подчиненности представить дѣло въ Главный Военный Судъ, если встрѣ-

---

[1]) **Militär-Strafgerichts-Ordnung §§ 180 и 181.**

тившееся препятствіе къ исполненію приговора не можетъ быть разрѣшено ни властью полкового командира, ни властью полкового суда [1]). Кромѣ того, Главный Военный Судъ разъяснилъ, что замѣна наказанія присужденному къ тѣлесному наказанію взамѣнъ одиночнаго заключенія въ военной тюрьмѣ, если окажется впослѣдствіи, что онъ, по болѣзненному состоянію, не способенъ перенести тѣлеснаго наказанія, можетъ быть опредѣлена только судомъ, разсматривавшимъ дѣло по существу, а не военнымъ начальствомъ [2]).

Правила объ исполненіи приговоровъ *военно-окружныхъ судовъ* вполнѣ тождественны съ правилами объ исполненіи приговоровъ общихъ судебныхъ установленій, съ тѣмъ исключеніемъ, что центръ тяжести распоряженій по исполненію приговоровъ перенесенъ военно-судебнымъ уставомъ на военное начальство. Такимъ образомъ, къ обязанности военно-окружныхъ судовъ также отнесено исполненіе приговоровъ во всемъ томъ, что не выходитъ изъ круга непосредственныхъ судебныхъ дѣйствій, какъ то: объявленіе подсудимаго оправданнымъ, или освобожденнымъ отъ наказанія, сдѣланіе ему внушенія, замѣчанія или выговора и т. п. [3])

Во всѣхъ остальныхъ случаяхъ, распоряженія по исполненію приговоровъ военно-окружныхъ судовъ отнесены къ обязанностямъ военнаго начальства и военныхъ прокуроровъ, при чемъ самое исполненіе приговоровъ предоставлено военному начальству, а на военныхъ прокуроровъ возложенъ собственно только надзоръ за точностью и безотлагательностью исполненія приговоровъ (ст. 1106).

По вступленіи приговора въ законную силу военный прокуроръ препровождаетъ копію его къ военному начальству, исполняющему приговоръ. Исполненіе приговора предоставлено военно-судебнымъ уставомъ, въ общемъ правилѣ, тому военному начальнику, властью котораго осужденный былъ преданъ военному суду. Исключеніе изъ этого общаго пра-

---

[1]) Рѣшен. Главн. Воен. Суда 1882 г, №№ 233 и 248.

[2]) Рѣш. 1881 г. № 147.

[3]) Ст. 1099 в. с. уст.

вила сдѣлано, во первыхъ, когда осужденный не находится въ мѣстѣ постояннаго пребыванія начальника, предавшаго его суду,—въ этихъ случаяхъ исполненіе приговора предоставляется начальнику гарнизона, коменданту или исполняющему обязанности послѣдняго; во вторыхъ, для приговоровъ о лицахъ, предаваемыхъ суду не иначе, какъ Высочайшею властью, или по постановленіямъ Главнаго Военнаго Суда,—въ этихъ случаяхъ приговоры приводятся въ исполненіе по распоряженію главныхъ начальниковъ военныхъ округовъ или лицъ, имѣющихъ равную съ ними власть [1]). Самыя исполнительныя дѣйствія, выходящія изъ круга вѣдомства военнаго начальства, возлагаются на тѣ же административные органы, какъ и по уставу уголовнаго судопроизводства, т. е. на *полицію* [2]) — по отправкѣ осужденныхъ въ мѣста заключенія гражданскаго вѣдомства и взятію ихъ подъ надзоръ, *на губернскія правленія* [3]) — относительно приговоренныхъ къ ссылкѣ въ каторжную работу, на поселеніе или на житье, или же къ отдачѣ въ исправительныя арестантскія отдѣленія гражданскаго вѣдомства, *на духовное начальство* [4]) — относительно осужденныхъ къ церковному покаянію и *на судебныхъ приставовъ* [5]) — когда денежныя взысканія съ осужденныхъ обращаются на собственное ихъ имущество, не состоящее въ непосредственномъ вѣдѣніи военнаго начальства. Когда же денежное взысканіе обращается на жалованье и другіе оклады осужденнаго, то оно производится самимъ военнымъ начальствомъ съ соблюденіемъ правилъ, установленныхъ въ гражданскихъ законахъ [6]). Всѣ исполнители приговоровъ военныхъ судовъ обязаны слѣдовать въ точности ихъ содержанію и исполнять всѣ согласныя съ приговоромъ требованія прокурора [7]).

---

[1]) Ст. 1101 в. с. устава и примѣчаніе къ ней.
[2]) Ст. 1102 в. с. уст.
[3]) Ст. 1119 в. с. уст.
[4]) Ст. 1103 в. с. у.
[5]) Ст. 1104 в. с. у.
[6]) Ст. 1105 в. с. устава.
[7]) Ст. 1107 в. с. устава.

Обязанности военнаго прокурора, какъ мы указали выше, заключаются въ наблюденіи за правильнымъ исполненіемъ приговоровъ военныхъ судовъ, согласно точному смыслу ихъ содержанія. Составители военно-судебнаго устава предоставили военнымъ прокурорамъ наблюденіе за исполненіемъ приговоровъ въ виду тѣхъ соображеній, что при установленіи порядка исполненія приговоровъ военными начальниками, „т. е. различными лицами, не имѣющими часто ни съ судомъ, ни между собою непосредственныхъ сношеній“, необходимо „сосредоточить въ одномъ лицѣ надзоръ за точнымъ и своевременнымъ исполненіемъ приговоровъ, и при томъ, по возможности, на такомъ лицѣ, которое состояло бы при самомъ судѣ“. Этимъ условіямъ, по мнѣнію составителей, соотвѣтствуетъ вполнѣ должность военнаго прокурора, участіе котораго въ исполненіи приговоровъ кромѣ того согласуетъ, по возможности, военно-судебный уставъ съ судебными уставами по гражданскому вѣдомству [1]).

Изъ правъ военнаго прокурора по наблюденію за исполненіемъ приговоровъ военныхъ судовъ вытекаютъ право его предъявлять исполнителямъ требованія, согласныя съ закономъ и содержаніемъ приговора, и обязанность исполнителей подчиняться этимъ требованіямъ. Въ случаѣ медленности или неисполненія законныхъ требованій военнаго прокурора со стороны властей, исполняющихъ приговоръ, прокуроръ обязанъ донести объ этомъ главному военному прокурору на зависящее распоряженіе [2]).

Если при исполненіи приговора возникнутъ сомнѣнія или затрудненія, то они также, какъ въ общемъ процессѣ, передаются чрезъ военнаго прокурора *на разрѣшеніе суда* [3]). При этомъ Главный Военный Судъ разъяснилъ, въ видѣ общаго правила, что разрѣшеніе всѣхъ сомнѣній или затрудненій, возникшихъ при исполненіи приговора, зависитъ исключительно отъ суда, разсматривающаго дѣло по суще-

---

[1]) Объясн. зап. къ проект. воен. суд. устава, сб. зак. раб. стр. 434.
[2]) Ст. 1108 в. с. устава.
[3]) Ст. 1107 в. с. устава.

ству, и не можетъ быть предоставлено административной власти [1]). Поэтому, если напр. окажется необходимымъ замѣнить назначенное въ приговорѣ наказаніе другимъ, ему соотвѣтствующимъ, то эта замѣна можетъ быть опредѣлена только судомъ [2]). Но при исполненіи приговоровъ нѣтъ надобности представлять на разрѣшеніе суда возникшее затрудненіе, если оно разрѣшается самою силою закона, напр. болѣзнь осужденнаго, препятствующая исполненію приговора надъ нимъ [3]), или же оно можетъ быть разрѣшено въ административномъ порядкѣ, напр. опредѣленіе количества убытковъ, подлежащихъ взысканію съ осужденнаго, когда судъ постановилъ предоставить начальству, по приведеніи въ извѣстность убытковъ казны, взыскать ихъ съ осужденныхъ въ порядкѣ административномъ и гражданскаго суда [4]).

По исполненіи приговора военное начальство обязано увѣдомить объ этомъ военнаго прокурора, который, съ своей стороны, обязанъ довести объ исполненіи приговора до свѣдѣнія военно-окружнаго суда.

Исключеніе изъ изложенныхъ правилъ о приведеніи въ исполненіе приговоровъ военно-окружныхъ судовъ и временныхъ судовъ военнымъ начальствомъ и военными прокурорами сдѣлано для приговоровъ военныхъ судовъ надъ лицами гражданскаго вѣдомства, предаваемыми военному суду по особымъ Высочайшимъ повелѣніямъ, а также для приговоровъ по дѣламъ, разсматриваемымъ военными судами на основаніи полож. о госуд. охранѣ. Въ этихъ случаяхъ приговоры военныхъ судовъ приводятся въ исполненіе прокурорами окружныхъ судовъ гражданскаго вѣдомства [5]).

Что касается участія военнаго начальства въ *возобновленіи уголовныхъ дѣлъ, разрѣшенныхъ судебнымъ приговоромъ,* то это

---

[1]) Рѣшеніе Гл. В. С. 1881 г. №147.

[2]) Рѣш. Гл. В. С. 1871 г. № 41; 1880 г. № 81 и 1882 г. № 57.

[3]) Рѣшеніе Главнаго Военнаго Суда 1892 г. № 17.

[4]) Рѣш. Главн. Воен. Суда 1887 г. № 10.

[5]) Цирк. отв. нач. гл. в. с. у. 8 декабря 1890 г. № 6019; см. также цирк. мин. юст. 26 мая 1883 г. № 11490.

участіе различно по дѣламъ, разрѣшеннымъ полковыми судами, и по дѣламъ, разрѣшеннымъ военно-окружными или временными военными судами.

Отмѣна вошедшихъ въ законную силу приговоровъ *полковыхъ судовъ* и возобновленіе дѣла при наличности законной причины къ тому (ст. 701) допускается военно-судебнымъ уставомъ *только по представленіямъ высшихъ, въ порядкѣ подчиненности, начальниковъ* лица, утвердившаго приговоръ. Такимъ образомъ, ни родственники осужденнаго полковымъ судомъ нижняго чина, ни самъ осужденный не имѣютъ права ходатайствовать объ отмѣнѣ приговора, такъ какъ право это предоставлено только начальникамъ лица, утвердившаго приговоръ [1]). Военному прокурору уставъ также не даетъ права возбуждать вопросъ о возобновленіи дѣла, разрѣшеннаго полковымъ судомъ; но по инструкціи военно-прокурорскому надзору, если при разсмотрѣніи дѣлъ, поступающихъ изъ полковыхъ судовъ для повѣрки правильности ихъ рѣшеній, военный прокуроръ усмотритъ изъ дѣла очевидное нарушеніе подсудности или явную необходимость въ отмѣнѣ или измѣненіи приговора полкового суда, въ смыслѣ облегченія участи осужденнаго, то онъ можетъ просить подлежащаго военнаго начальника о направленіи дѣла въ порядкѣ 700—702 ст. военно-судебнаго устава и о пріостановленіи исполненія приговора. Въ случаѣ несогласія военнаго начальника на возобновленіе дѣла или исправленіе приговора, военный прокуроръ можетъ представить о томъ высшимъ военнымъ начальникамъ, до командующаго войсками въ округѣ включительно [2]).

Если полковой судъ присудитъ подсудимаго къ наказанію, которое не установлено закономъ, или которому онъ не могъ быть подвергнутъ по закону, то дѣло не возобновляется, но утвержденный приговоръ исправляется Главнымъ Военнымъ Судомъ также по представленію высщихъ, въ порядкѣ подчиненности, начальниковъ лица, утвердившаго приго-

---

[1]) Рѣш. Гл. В. С. 1886 г. № 187.

[2]) Ст. 19 инструкц. воен. прокур. надз.

воръ [1]). Какъ въ случаяхъ возобновленія дѣлъ, такъ и въ случаяхъ исправленія приговоровъ полкового суда, представленія военныхъ начальниковъ должны восходить въ Главный Военный Судъ по командѣ чрезъ военнаго министра [2]).

При наличности законныхъ причинъ къ возобновленію дѣлъ, разрѣшенныхъ *военно-окружными и временными военными судами*, военному начальству предоставлено право дѣлать объ этомъ представленія наряду съ лицами военно-прокурорскаго надзора и съ просьбами самихъ осужденныхъ, ихъ родственниковъ и свойственниковъ. Представленія о возобновленіи этихъ дѣлъ могутъ дѣлать только тѣ военные начальники, отъ власти которыхъ зависѣло бы преданіе суду осужденнаго, сообразно тому чину, который онъ имѣлъ до осужденія его военнымъ судомъ [3]). Слѣдовательно, кругъ начальствующихъ лицъ, могущихъ дѣлать представленія о возобновленіи дѣлъ, разрѣшенныхъ военно-окружными и временными судами, шире, чѣмъ относительно дѣлъ, разрѣшенныхъ полковыми судами. По перваго рода дѣламъ, могутъ возбуждать вопросъ о возобновленіи дѣла всѣ начальники, пользующіеся властью преданія суду, въ томъ числѣ и полковые командиры; тогда какъ по второго рода дѣламъ полковые командиры и лица, имѣющія равную съ ними власть, не могутъ возбуждать своими представленіями вопроса объ отмѣнѣ приговора полкового суда, вошедшаго въ законную силу, такъ-какъ, согласно буквальному смыслу 700 ст., это право предоставлено только высшимъ, въ порядкѣ подчиненности, начальникамъ лица, утвердившаго приговоръ, иначе говоря начальникамъ полковыхъ командировъ и лицъ, имѣющихъ равную съ ними власть. Военные начальники обязаны первоначально собрать всѣ относящіяся къ дѣлу свѣдѣнія, а потомъ уже дѣлать представленія объ отмѣнѣ приговоровъ военно-окружныхъ и временныхъ военныхъ судовъ, при чемъ эти представленія

---

[1]) Ст. 702 в. с. у.
[2]) Цирк. 1885 г. № 82.
[3]) Ст. 1058 в. с. у.

восходятъ, по командѣ, къ военному министру и отъ послѣдняго въ Главный Военный Судъ. Лица военно-прокурорскаго надзора представляютъ о возобновленіи дѣлъ главному военному прокурору для внесенія вопроса объ отмѣнѣ приговора на разрѣшеніе Главнаго Военнаго Суда.

Въ заключеніе настоящаго отдѣленія, необходимо указать на нѣкоторыя измѣненія въ обязанностяхъ военныхъ начальниковъ по военно-судной части въ отдаленныхъ округахъ и на окраинахъ нашего отечества. Въ Финляндскомъ военномъ округѣ пререканія о подсудности между военнымъ начальствомъ и судами гражданскаго или духовнаго вѣдомства, или лицами и мѣстами административнаго управленія разрѣшаются въ порядкѣ, установленномъ мѣстными законами края. Если же военный начальникъ будетъ не согласенъ съ опредѣленіемъ мѣстныхъ властей, то дѣло представляется по командѣ къ высшему, въ порядкѣ подчиненности, начальнику, который въ случаѣ несогласія съ означеннымъ опредѣленіемъ препровождаетъ дѣло къ генералъ-губернатору для передачи его на разрѣшеніе высшаго суда гражданскаго вѣдомства. Въ тѣхъ случаяхъ, когда уставъ требуетъ производства дознанія или слѣдствія полиціей или судебнымъ слѣдователемъ, производство изслѣдованія преступнаго дѣянія поручается мѣстной полиціи, которая оконченное дѣло препровождаетъ къ военному начальству, по принадлежности, и военное начальство уже отъ себя или передаетъ дѣло въ полковой судъ, или препровождаетъ къ военному прокурору [1]).

Въ Туркестанскомъ военномъ округѣ, гдѣ по нѣкоторымъ дѣламъ временно подсудны военному суду и лица гражданскаго вѣдомства, оконченныя судебными слѣдователями и уѣздными судьями предварительныя слѣдствія о преступныхъ дѣяніяхъ, подсудныхъ военному суду, препровождаются на общемъ основаніи къ военному прокурору, который заклю-

---

[1]) Прил. къ ст. 213 (примѣч. 2).

ченія свои о преступныхъ дѣяніяхъ, не относящихся до законовъ дисциплины и военной службы и совершенныхъ одними гражданскими лицами или при участіи военнослужащихъ, представляетъ подлежащему военному губернатору. Въ этомъ случаѣ военный губернаторъ предаетъ военному суду и лицъ гражданскаго вѣдомства, и военнослужащихъ [1]). Такой же порядокъ преданія суду въ аналогичныхъ случаяхъ установленъ и для войскъ Омскаго военнаго округа [2]).

Въ Иркутскомъ и Приамурскомъ военныхъ округахъ, военному начальству предоставляется, при преданіи военно-окружному суду, ограничиваться однимъ дознаніемъ также и по преступленіямъ общимъ, не влекущимъ за собой наказаній уголовныхъ, когда обвиняемые не пользуются особыми правами состоянія, и когда преступленіе является очевиднымъ и безъ производства предварительнаго слѣдствія. По дѣламъ о нижнихъ чинахъ, поступившимъ въ военно-прокурорскій надзоръ изъ отдаленныхъ мѣстностей и по которымъ не предвидится разногласія съ военнымъ начальствомъ, военному прокурору предоставляется, вмѣсто отсылки дѣла и письменнаго заключенія къ подлежащему военному начальнику, входить съ нимъ въ сношеніе по телеграфу о преданіи обвиняемыхъ суду. Въ случаѣ разногласія между военнымъ начальникомъ и военно-прокурорскимъ надзоромъ, предусмотрѣнномъ 2 ч. 558 ст. в. с. уст., т. е. когда военный прокуроръ будетъ требовать преданія обвиняемаго военно-окружному суду вопреки мнѣнію военнаго начальства,—это разногласіе по дѣламъ о нижнихъ чинахъ окончательно разрѣшается командующимъ войсками военнаго округа [3]).

---

[1]) Прик. по воен. вѣдом. 1886 г. № 160.
[2]) Прик. по воен. вѣдом. 1889 г. № 92.
[3]) Прик. по воен. вѣдом. 1889 г. № 106.

ОТДѢЛЕНІЕ ТРЕТЬЕ

Значеніе военнаго начальства въ военно-уголовномъ процессѣ по военному времени.

Особыя исключительныя условія, въ которыхъ находятся войска во время военныхъ дѣйствій и мѣстности, объявленныя на военномъ положеніи, побуждаютъ законодателей всѣхъ странъ значительно усиливать власть военнаго начальства въ военномъ процессѣ и отступать отъ тѣхъ общихъ началъ, которыя были признаны необходимыми условіями уголовнаго процесса въ мирное время. Въ военное время среди повседневныхъ и повсемѣстныхъ опасностей жизни и здоровью участниковъ военныхъ дѣйствій, причиняемыхъ не только оружіемъ непріятеля, но и болѣзнями и всевозможными лишеніями, являющимися постоянными спутниками дѣйствующей арміи, требуется чрезвычайное напряженіе энергіи и воли лицъ, входящихъ въ составъ арміи, чтобы сохранить во всей неприкосновенности воинскую дисциплину и достигнуть осуществленія цѣли войны. Кромѣ того военное время представляетъ много соблазновъ для людей слабохарактерныхъ и для тѣхъ, которые даже въ такія чрезвычайныя минуты напряженія всѣхъ силъ государства и духовныхъ, и физическихъ, стремятся обдѣлывать свои личныя дѣлишки и наживаться на счетъ общаго неблагополучія. Конечно, чтобы бороться со всѣми невыгодными условіями военныхъ дѣйствій, необходимы чрезвычайныя мѣры, чрезвычайныя полномочія военной власти и, въ частности, быстрая, строгая и примѣрная репрессія преступныхъ дѣяній. Всякое послабленіе въ этомъ отношеніи можетъ деморализировать армію и то населеніе, среди котораго ей приходится дѣйствовать. Но при этомъ, необходимо помнить, что въ наше

время всеобщей воинской повинности громадная масса комбатантовъ состоитъ изъ лучшихъ людей государства, которые одушевлены сознаніемъ долга и стремленіемъ пожертвовать свою жизнь и свое здоровье за славу, могущество и благоденствіе своего отечества. При такомъ составѣ арміи, военный процессъ и въ военное время долженъ быть построенъ, по возможности, на тѣхъ же основныхъ началахъ, обезпечивающихъ справедливость и права лицъ, подлежащихъ военному суду. Въ особенности, если принять во вниманіе, что въ военное время скорѣе можно ожидать произвола со стороны начальниковъ, облеченныхъ чрезвычайною властью, чѣмъ въ мирное время.

ГЛАВА I.

Французское военное право.

Во Франціи въ военное время военные суды учреждаются при дѣйствующихъ войскахъ и сопутствуютъ имъ при всѣхъ передвиженіяхъ. Отдѣльные военные суды (conseils de guerre) учреждаются по распоряженію военнаго министра—въ количествѣ одного или двухъ—при каждой дѣйствующей дивизіи, при главной квартирѣ дѣйствующей арміи и, если понадобится, при главной квартирѣ каждаго армейскаго корпуса. Но военные суды (conseils de guerre) могутъ быть образованы и при каждомъ отдѣльно-дѣйствующемъ отрядѣ, силою не менѣе одного баталіона [1]). Такъ что число военныхъ судовъ во французской дѣйствующей арміи не постоянно: ихъ тѣмъ менѣе, чѣмъ сосредоточеннѣе дѣйствуетъ армія, и тѣмъ больше, чѣмъ болѣе армія раздѣлена на отдѣльно дѣйствующіе отряды. Такой порядокъ былъ установленъ закономъ 18 мая 1875 года и былъ вызванъ опытомъ войны 1870 года, которая показала необходимость быстраго дѣйствія военной юстиціи. Кассаціонный судъ (conseil de révision) учреждается одинъ при главной квартирѣ дѣйствующей арміи, если только главнокомандующій или командиръ кор-

---

[1]) Art. 33 c. de j. m.

пуса не найдутъ нужнымъ образовать отдѣльный кассаціонный судъ для одного или нѣсколькихъ отдѣльно дѣйствующихъ отрядовъ [1]).

Члены военныхъ судовъ (conseils de guerre)—въ количествѣ пяти, включая и предсѣдателя—назначаются *по усмотрѣнію* главнокомандующаго, командира корпуса, начальника дивизіи или начальника отдѣльнаго отряда, смотря потому, гдѣ образованъ судъ, безъ составленія очередныхъ списковъ, изъ числа офицеровъ и унтеръ-офицеровъ, состоящихъ на службѣ въ томъ отрядѣ, съ соблюденіемъ условій, установленныхъ для мирнаго времени [2]). Члены кассаціоннаго суда (conseil de révision) назначаются также изъ числа офицеровъ, находящихся на службѣ въ тѣхъ частяхъ арміи, при которыхъ учрежденъ судъ, начальниками этихъ частей или отрядовъ [3]). При каждомъ военномъ судѣ (conseil de guerre) находятся правительственный коммисаръ (commissaire du gouvernement rapporteur), исполняющій одновременно (à la fois) обязанности и слѣдователя, и прокурора, и секретарь, которые также назначаются изъ числа офицеровъ отряда, при которомъ учрежденъ судъ, начальникомъ этого отряда [4]). Правительственный коммисаръ при кассаціонномъ судѣ (conseil de révision) назначается изъ числа состоящихъ на дѣйствительной службѣ (en activité) штабъ-офицеровъ или военныхъ чиновниковъ (sous-intendants), по усмотрѣнію начальника того отряда, при которомъ учрежденъ судъ [5]).

Такимъ образомъ въ военное время, всѣ лица, входящія въ составъ военныхъ и кассаціонныхъ судовъ и ихъ parquets, т. е. и судьи, и слѣдователи-обвинители, и секретари назначаются одними и тѣми же военными начальниками, и притомъ изъ лицъ, въ общемъ правилѣ, не обладающихъ ни юридическимъ образованіемъ, ни необходимой судебной опыт-

---

[1]) Art 38 c. de j. m., см. *Leclerc de Fourolles et Coupois*, ук. соч., стр. 20.

[2]) Art. 33 et 34 c. de j. m.

[3]) Art. 39 c. de j. m.

[4]) Art. 33 et. 34 c. de j. m.

[5]) *Leclerc de Fourolles et Coupois*, ук. соч., стр. 20.

ностью. Насколько такой порядокъ согласуется съ требованіями правильнаго отправленія правосудія, видно изъ того, что французскіе военные суды примѣняютъ не только военно-уголовные законы, причемъ изъ 63 статей особенной части военно-уголовнаго кодекса 24 статьи имѣютъ санкцію: „est puni de mort», но и обще-уголовные законы, руководствуясь во многихъ случаяхъ кодексомъ общаго уголовнаго судопроизводства.

Кромѣ того, въ военное время, когда армія перешла на иностранную территорію учреждается еще особая превотальная юрисдикція, которую осуществляютъ начальники жандармовъ отдѣльной арміи, въ качествѣ главнаго прево (le grand prévôt), начальники жандармовъ корпуса, въ качествѣ прево (prévôt), и начальники жандармовъ дивизіи, въ качествѣ commandant de la force publique de la division [1]). Особенность этой юрисдикціи заключается въ томъ, что она распространяется на маркитантовъ, прачекъ, слугъ и т. п. лицъ, слѣдующихъ за арміей, на бродягъ и на плѣнныхъ не офицерскаго званія, совершившихъ нарушенія, за которыя наказаніе не превышаетъ шести мѣсяцевъ тюрьмы или двухсотъ франковъ штрафу, при чемъ прево могутъ разрѣшать и гражданскій искъ, связанный съ преступнымъ дѣяніемъ [2]). Главное назначеніе прево заключается въ защитѣ ими жителей занятой страны отъ грабежа и всякаго рода насилій. Кромѣ того, они исполняютъ обязанности военно-судебной полиціи въ дѣйствующей арміи по дѣламъ, подсуднымъ военнымъ судамъ [3]).

При аналогичныхъ условіяхъ образуются военные и кассаціонные суды въ мѣстностяхъ, объявленныхъ въ осадномъ положеніи, и въ осажденныхъ крѣпостяхъ. Члены этихъ судовъ назначаются военнымъ губернаторомъ или комендантомъ крѣпости, при чемъ за недостаткомъ офицеровъ для составленія суда, онъ можетъ быть образованъ изъ офице-

---

[1]) Décret du 26 octobre 1883, art. 221.

[2]) Art. 75 c. de j. m.

[3]) *Leclerc de Fourolles et Coupois*, ук. соч., стр. 24.

ровъ, не состоящихъ на дѣйствительной службѣ и находящихся въ отпуску или въ отставкѣ, и даже изъ членовъ, низшихъ по своему званію, чѣмъ подсудимый [1]).

Что касается самаго *судопроизводства*, то оно происходитъ въ военныхъ судахъ, учреждаемыхъ при дѣйствующей арміи а также въ крѣпостяхъ и мѣстностяхъ, объявленныхъ въ осадномъ положеніи, по тѣмъ же правиламъ, какъ и въ мирное время, за нѣкоторыми исключеніями. Эти исключенія, относящіяся до нашей темы, заключаются въ слѣдующемъ.

Число начальниковъ, принимающихъ участіе въ военномъ процессѣ, значительно увеличивается. Въ мирное время, какъ мы видѣли, активное участіе въ военномъ процессѣ принимаютъ только военный министръ и командующіе войсками территоріальныхъ военныхъ округовъ. Въ военное же время это участіе распространяется *на главнокомандующаго* — по дѣламъ, подсуднымъ военному суду при главной квартирѣ арміи, *на командира корпуса* — по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, образованному при корпусѣ, *на начальника дивизіи* — по дѣламъ, подсуднымъ военному суду при дивизіи, *на начальника отдѣльнаго отряда* — по дѣламъ, подсуднымъ военному суду, образованному при отрядѣ, и на *губернатора* или *коменданта* осажденной крѣпости [2]).

Возбужденіе уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ, подсуднымъ военнымъ судамъ, происходитъ также, какъ и въ мирное время, посредствомъ приказа приступить къ слѣдствію (l'ordre d'informer). Но обвиняемый, по усмотрѣнію военнаго начальства, можетъ быть преданъ суду и безъ производства предварительнаго слѣдствія за общіе проступки (délits) и за всѣ воинскія преступныя дѣянія по даннымъ, собраннымъ военно-судебной полиціей [3]). Право возбужденія уголовнаго преслѣдованія предоставлено перечисленнымъ выше военнымъ начальникамъ, при чемъ главнокомандующій, военные губернаторы и коменданты осажденныхъ крѣпостей пользуются правами военнаго министра, съ тѣмъ

---

[1]) Art. 43—49 c. de j. m.

[2]) Art. 154 c. de j. m.

[3]) *Leclerc de Fourolles et Coupois*, ук. соч., стр. 83 и art. 156 c. de j. m.

исключеніемъ, что главнокомандующему не предоставлено права возбуждать преслѣдованіе по дѣламъ о капитуляціи и сдачѣ крѣпости, такъ какъ это право и въ военное время принадлежитъ военному министру (art. 157). Тѣмъ же начальникамъ предоставлено и право преданія военному суду подчиненныхъ имъ лицъ и ихъ соучастниковъ [1]).

Предварительное слѣдствіе производится однимъ и тѣмъ же лицомъ, которое и поддерживаетъ обвиненіе на судѣ (commissaire du gouvernement rapporteur). Такое смѣшеніе обвинительной и судебной властей въ сферѣ предварительнаго слѣдствія было допущено французскимъ законодательствомъ по тѣмъ соображеніямъ, что лицо, которое производило слѣдствіе, является уже совершенно подготовленнымъ къ изложенію дѣла на судѣ, вслѣдствіе чего будутъ избѣгнуты излишнія потери времени, и сократится число офицеровъ, отвлекаемыхъ отъ ихъ нормальныхъ обязанностей спеціальными функціями [2]). Самое слѣдствіе производится на столько кратко, на сколько возможно, при чемъ обыкновенныя формальности соблюдаются лишь тогда, когда будетъ время ихъ исполнить. Слѣдователь можетъ не допрашивать ни обвиняемаго, ни свидѣтелей и прямо по передачѣ ему дѣла судебной полиціей можетъ приступить къ составленію доклада и заключенія [3]).

Право обжалованія въ кассаціонномъ порядкѣ приговоровъ военныхъ судовъ, образованныхъ въ дѣйствующей арміи и въ осажденныхъ крѣпостяхъ, можетъ быть отмѣнено декретомъ главы государства или комендантомъ (commandant supérieur) осажденной крѣпости, о чемъ должно быть объявлено въ приказѣ по войскамъ и вывѣшены афиши для свѣдѣнія населенія. Такая отмѣна кассаціоннаго обжалованія можетъ имѣть отношеніе только къ преступнымъ дѣяніямъ, совершеннымъ послѣ ея обнародованія. Въ этихъ случаяхъ приговоры, присудившіе подсудимыхъ къ смертной казни или

---

[1]) Art. 155 c. de j. m.

[2]) *Coupois*. Manuel à l'usage des rapporteurs 1891, стр. 119.

[3]) Тамъ-же стр. 120.

къ уголовнымъ наказаніямъ (infamantes) приводятся въ исполненіе не иначе, какъ по приказу, подписанному начальникомъ, предавшимъ осужденныхъ суду [1]).

ГЛАВА II.

Русское военное право [2]).

Общее правило нашего военно-судебнаго устава относительно суда въ военное время заключается въ томъ, что правила судоустройства и судопроизводства, постановленныя для мирнаго времени, сохраняютъ свою силу и для военнаго времени, съ тѣми изъятіями, которыя признано было необходимымъ сдѣлать въ виду исключительныхъ условій, въ которыхъ находятся войска во время войны [3]). Изъятія эти касаются какъ военно-судебной организаціи, такъ и военнаго судопроизводства.

§ 1. *Изъятія въ военномъ судоустройствѣ.*

У насъ въ военное время образуются суды двоякаго характера: *подвижные,* слѣдующіе за войсками при ихъ передвиженіяхъ, *и мѣстные,* имѣющіе болѣе или менѣе постоянный раіонъ дѣйствія. Къ первымъ относятся *полковые* и *корпусные* суды. Полковые суды образуются также, какъ и въ мирное время, при полкахъ и частяхъ войскъ, начальники которыхъ пользуются правами полковыхъ командировъ, и при тѣхъ же условіяхъ. Исключеніе сдѣлано только въ томъ отношеніи, что начальникъ части, при которой учрежденъ полковой судъ, можетъ перемѣнять составъ суда и до истеченія сроковъ, установленныхъ для пребыванія въ должности предсѣдателя и члена полкового суда [4]). Дѣла тѣхъ частей войскъ, начальники которыхъ не пользуются правами полковыхъ

---

[1]) Art. 71 c. de j. m.
[2]) *Шендзиковскій.* О военномъ судѣ въ военное время, 1892 г.
[3]) Ст. 1279 в. с. устава.
[4]) Ст. 1283 в. суд. у.

командировъ, передаются въ ближайшій полковой судъ по распоряженію начальника штаба арміи.

Корпусные суды являются судами высшей подсудности подобно военно-окружнымъ судамъ. Они учреждаются при каждомъ корпусѣ и распространяютъ свое дѣйствіе на войска, входящія въ составъ корпуса, и на мѣстность, занимаемую корпусомъ [1]). Корпусный судъ также, какъ и военно-окружной въ мирное время, состоитъ изъ двухъ элементовъ: *постояннаго*, въ лицѣ предсѣдателя суда, назначаемаго военнымъ министромъ изъ числа военныхъ судей, и *перемѣннаго*, въ лицѣ двухъ временныхъ членовъ, назначаемыхъ военными начальниками дѣйствующей арміи. При корпусномъ судѣ состоятъ прокуроръ, назначаемый изъ числа чиновъ военно-судебнаго вѣдомства, секретарь и два кандидата на военно-судебную должность. Такимъ образомъ, корпусные суды въ противоположность французскимъ военнымъ судамъ (conseils de guerre) значительно болѣе обезпечены лицами, обладающими военно-юридическимъ образованіемъ, надлежащею судебною опытностью и при томъ не находящимися въ прямой зависимости, относительно порядка ихъ назначенія, отъ строевыхъ военныхъ начальниковъ, такъ какъ всѣ чины военно-судебнаго вѣдомства командируются въ дѣйствующую армію по распоряженію военнаго министра [2]).

Права военныхъ начальниковъ относительно ихъ участія въ назначеніи судей корпусныхъ судовъ значительно расширяются сравнительно съ мирнымъ временемъ. Такъ, главнокомандующій пріобрѣтаетъ въ этомъ отношеніи права Верховной власти и военнаго министра, а именно: 1) въ случаѣ суда надъ генералами и гражданскими чиновниками военнаго вѣдомства соотвѣтственныхъ классовъ по чину и должности, главнокомандующій назначаетъ предсѣдателя суда изъ числа военныхъ судей, въ генеральскомъ чинѣ, состоящихъ при арміи, и двухъ временныхъ членовъ изъ генераловъ отъ войскъ [3]); 2) при сформированіи отрядовъ, отъ усмотрѣнія

[1]) Ст. 1281 в. с. устава.
[2]) Ст. 1320 в. с. устава.
[3]) Ст. 1293 в. с. устава.

главнокомандующаго зависитъ назначить постоянный составъ одного изъ корпусныхъ судовъ въ образуемый отрядъ, а части того корпуса, изъ котораго изъятъ корпусный судъ, подчинить суду другого корпуса [1]); 3) при отдаленности крѣпости отъ ближайшаго корпуснаго суда и при значительности находящихся въ ней войскъ, главнокомандующій можетъ назначить въ эту крѣпость также одинъ изъ корпусныхъ судовъ или же распорядиться о командированіи въ крѣпость изъ суда тыла арміи потребнаго числа чиновъ военно-судебнаго вѣдомства для образованія суда по правиламъ, установленнымъ для корпусныхъ судовъ [2]); и 4) при совмѣстномъ расположеніи корпусовъ, если главнокомандующій не усмотритъ надобности имѣть особый судъ при каждомъ корпусѣ, то онъ можетъ излишнимъ судамъ дать временно другое назначеніе или же откомандировать на усиленіе тыла арміи [3]).

Командиръ корпуса въ вопросѣ о назначеніи судей корпусныхъ судовъ пріобрѣтаетъ права главнаго начальника военнаго округа: 1) онъ назначаетъ временныхъ членовъ суда для сужденія лицъ, подсудныхъ суду его корпуса, въ томъ числѣ и для сужденія полковыхъ командировъ, за исключеніемъ состоящихъ въ генеральскихъ чинахъ, и начальниковъ частей войскъ, пользующихся правами полковыхъ командировъ, при чемъ можетъ замѣнять временныхъ членовъ другими и до истеченія сроковъ, опредѣленныхъ для пребыванія въ этой должности [4]); 2) корпусный командиръ назначаетъ запаснаго члена по сложнымъ дѣламъ, могущимъ продолжаться болѣе одного дня [5]); 3) для разсмотрѣнія дѣлъ въ мѣстахъ, отдаленныхъ отъ штаба корпуса, командиръ корпуса можетъ открывать засѣданіе корпуснаго суда въ мѣстѣ совершенія преступленія, съ назначеніемъ временныхъ членовъ изъ ближайшихъ къ тому мѣсту частей корпуса [6]); и

---

[1]) Ст. 1301 в. с. устава.
[2]) Ст. 1302 в. с. устава.
[3]) Ст. 1303 в. с. устава.
[4]) Ст. 1291—1292 в. с. устава.
[5]) Ст. 1294 в. с. у.
[6]) Ст. 1299 в. с. у.

4) въ случаѣ болѣзни, отвода или вообще кратковременнаго отсутствія предсѣдателя корпуснаго суда, командиру корпуса предоставлено право назначать предсѣдательствующимъ въ судѣ генерала или штабъ-офицера отъ войскъ [1]).

Чрезвычайная власть относительно образованія военнаго суда предоставлена *коменданту* осажденной непріятелемъ крѣпости или укрѣпленнаго мѣста и *начальнику отряда*, лишеннаго всякаго сообщенія съ прочими частями арміи. Этимъ военнымъ начальникамъ, при неимѣніи въ крѣпости или отрядѣ постояннаго военнаго суда, предоставлено, въ *случаяхъ, не терпящихъ отлагательства*, учреждать своею властью судъ по правиламъ, установленнымъ для образованія корпусныхъ судовъ съ возложеніемъ обязанностей чиновъ военно-судебнаго вѣдомства на офицеровъ отъ войскъ. При этомъ, если въ крѣпости или отрядѣ не будетъ достаточнаго числа соотвѣтствующихъ офицеровъ для составленія корпуснаго суда на общихъ основаніяхъ, то комендантъ или начальникъ отряда могутъ дѣлать отступленія отъ общихъ правилъ, по своему усмотрѣнію и подъ личной отвѣтственностью [2]). Эти правила были установлены примѣнительно къ правиламъ, существующимъ въ военно-морскомъ вѣдомствѣ для капитановъ военныхъ кораблей, такъ какъ, по мнѣнію составителей устава, капитанъ корабля и начальникъ отряда или крѣпости, окруженные непріятелемъ, находятся почти въ одинаковыхъ условіяхъ [3]).

Мѣстными военными судами въ военное время являются *этапные* суды, въ качествѣ судовъ низшей подсудности, подобно полковымъ судамъ, и *судъ тыла арміи*, въ качествѣ суда высшей подсудности. Этапные суды учреждаются, по мѣрѣ надобности, при начальникахъ этапныхъ участковъ и этапныхъ комендантахъ. Предсѣдатель и члены этихъ судовъ назначаются начальниками этаповъ въ арміи или ея тыла, по принадлежности, съ соблюденіемъ правилъ, установленныхъ для полковыхъ судовъ. Въ этапные суды могутъ быть

---

[1]) Ст. 1300 в. с. устава.

[2]) Ст. 1304 в. с. устава.

[3]) Объясн. записка къ проекту устава, сборн. законод. раб. стр. 451.

передаваемы дѣла частей войскъ, начальники которыхъ не пользуются правами полковыхъ командировъ, по распоряженію начальника штаба арміи или командующаго войсками въ тылу арміи, по принадлежности [1]).

Судъ тыла арміи формируется также, какъ и военно-окружные суды въ мирное время, и находится вообще въ тѣхъ же отношеніяхъ къ командующему войсками тыла арміи, какъ и военно-окружные суды къ главному начальнику военнаго округа [2]). Въ настоящее время положеніе о полевомъ управленіи 1890 года упразднило особый тылъ арміи; поэтому судъ тыла арміи, вѣроятно, будетъ замѣняться военно-окружнымъ судомъ округа формированія арміи или судомъ при учреждаемомъ впослѣдствіи въ занятыхъ непріятельскихъ областяхъ временномъ генералъ-губернаторствѣ [3]).

Кассаціонный судъ, по военно-судебному уставу, учреждается одинъ для всей дѣйствующей арміи, подъ названіемъ *кассаціонное присутствіе арміи*. Кассаціонное присутствіе образуется въ мѣстѣ нахожденія штаба командующаго войсками въ тылу арміи изъ предсѣдателя и двухъ членовъ въ генеральскихъ чинахъ. Предсѣдатель назначается, по Высочайшему повелѣнію, изъ постоянныхъ членовъ Главнаго Военнаго Суда, состоящихъ въ военныхъ чинахъ, а члены — военнымъ министромъ: одинъ изъ чиновъ военно-судебнаго вѣдомства, а другой отъ войскъ. Для исполненія прокурорскихъ обязанностей при кассаціонномъ присутствіи назначается военнымъ министромъ, по избранію главнаго военнаго прокурора, одинъ изъ чиновъ военно-судебнаго вѣдомства, а для дѣлопроизводства назначается главнымъ военнымъ прокуроромъ одинъ изъ чиновъ главнаго военно-суднаго управленія [4]). Такой составъ кассаціоннаго суда въ военное время, съ преобладаніемъ въ немъ военно-юридическаго элемента, и порядокъ назначенія входящихъ въ него лицъ, представляетъ громадныя преимущества сравнительно съ французскими касса-

[1]) Ст. 1283—1287 в. с. устава.
[2]) Ст. 1305—1309 в. с. устава.
[3]) *Шендзиковскій*, ук. соч. стр. 83.
[4]) Ст. 1310—1312 в. с. устава.

ціонными судами (conseils de révision), гдѣ всѣ должностныя лица, начиная отъ секретаря и прокурора и кончая предсѣдателемъ, назначаются военнымъ начальствомъ изъ подчиненныхъ строевыхъ офицеровъ и при томъ временно, за исключеніемъ секретаря и прокурора. Порядокъ нашего устава, дѣйствительно, обезпечиваетъ кассаціонному присутствію и возможность правильнаго и спокойнаго рѣшенія дѣлъ, и независимость отъ усмотрѣнія военнаго начальства. Кромѣ того значительное преимущество нашего устава надъ французскимъ сказывается и въ томъ, что у насъ при главнокомандующемъ состоитъ *завѣдывающій военно-судною частью*, избираемый изъ чиновъ военно-судебнаго вѣдомства военнымъ министромъ по соглашенію съ главнокомандующимъ [1]). По положенію о полевомъ управленіи 1890 года, завѣдывающіе военно-судною частью назначаются и при командующихъ отдѣльными арміями. Значеніе завѣдывающихъ военно-судною частью заключается въ томъ, что они естественно, будутъ совѣтниками главнокомандующаго и командующихъ арміями по военно-судебнымъ дѣламъ, въ качествѣ лицъ, обладающихъ спеціальнымъ военно-юридическимъ образованіемъ и надлежащимъ судебнымъ опытомъ, и будутъ составлять доклады по дѣламъ, поступающимъ на разсмотрѣніе главнокомандующаго или командующихъ арміями. Между тѣмъ какъ командующій арміей во Франціи долженъ или самъ разсматривать поступающія къ нему военно-судебныя дѣла, или поручать разсмотрѣніе ихъ офицерамъ своего штаба, имѣющимъ и безъ того, вѣроятно, много обязанностей по своей спеціальности.

Что касается участія военнаго начальства въ *надзорѣ* за военно-судебными мѣстами и должностными лицами военно-судебнаго вѣдомства и въ *судебномъ управленіи* въ военное время, то на главнокомандующаго распространены права военнаго министра, т. е. главнокомандующему принадлежитъ общій надзоръ за указанными мѣстами и лицами, право перемѣщенія ихъ и право дисциплинарной власти надъ ними,

[1]) Ст. 1313 в. с. устава.

за исключеніемъ права удалять отъ должности военныхъ судей и военныхъ слѣдователей за упущенія и проступки, не касающіеся судейскихъ или должностныхъ обязанностей, вмѣсто чего главнокомандующему предоставлено право удалять ихъ изъ арміи. Также точно чрезъ главнокомандующаго происходятъ сношенія военныхъ судовъ и должностныхъ лицъ военно-судебнаго вѣдомства съ Правительствующимъ Сенатомъ и съ судебными и другими присутственными мѣстами Великаго Княжества Финляндскаго и иностранныхъ государствъ [1]). На командующаго войсками въ тылу арміи и на корпусныхъ командировъ распространены права главнаго начальника военнаго округа, относительно надзора за военными судами въ тылу арміи и при корпусахъ, а равно относительно дисциплинарныхъ взысканій съ должностныхъ лицъ военно-судебнаго вѣдомства, входящихъ въ составъ этихъ судовъ или состоящихъ при нихъ (ст. 178, 188 и 194 в. с. у.) [2])

§ 2. *Изъятія въ военномъ судопроизводствѣ.*

Въ военномъ судопроизводствѣ установлены слѣдующія изъятія.

Относительно военной подсудности, главнокомандующему предоставлена власть объявлять въ прокламаціи, за какія преступныя дѣянія жители непріятельскихъ областей должны подлежать военному суду [3]). Главнокомандующій же разрѣшаетъ пререканія о подсудности дѣлъ тому или другому корпусному суду или суду тыла арміи [4]). Пререканія о подсудности дѣла полковымъ судамъ разрѣшаются высшимъ строевымъ начальствомъ; пререканія о подсудности дѣла этапнымъ судамъ разрѣшаются начальниками этаповъ; пререканія о подсудности дѣлъ полковымъ или этапнымъ судамъ въ тылу арміи разрѣшаются командующимъ войсками,

---

[1]) Ст. 1317 в. с. устава.
[2]) Ст. 1318 в. с. устава.
[3]) Ст. 1325 в. с. устава.
[4]) Ст. 1341 в. с. устава.

а въ прочихъ мѣстахъ театра войны — начальникомъ военныхъ сообщеній [1]).

Законными поводами къ начатію дѣлъ признаются также донесенія чиновъ военной полиціи, на которыхъ можетъ быть возложено военными начальниками и производство дознаній по дѣламъ, подсуднымъ военнымъ судамъ. Властью возбужденія уголовнаго преслѣдованія пользуются тѣ же военные начальники, какъ и въ мирное время, а самое возбужденіе преслѣдованія происходитъ по тѣмъ же правиламъ. Но относительно обязательности производства предварительнаго слѣдствія, по дѣламъ, подсуднымъ *корпусному* суду, расширены права военныхъ начальниковъ предавать обвиняемыхъ этому суду по даннымъ, заключающимся въ дознаніи, и на *общія* преступныя дѣянія, если дѣло разъяснено съ достаточною полнотою и является настолько очевиднымъ, что нѣтъ надобности въ дальнѣйшемъ разслѣдованіи его [2]). Если же военный начальникъ, пользующійся властью возбужденія уголовнаго преслѣдованія, признаетъ нужнымъ произвести предварительное слѣдствіе, по неполнотѣ дознанія, то онъ поручаетъ производство слѣдствія или тому же лицу, которое производило дознаніе, или одному изъ подчиненныхъ ему офицеровъ или гражданскихъ чиновниковъ военнаго вѣдомства, или же, наконецъ, чинамъ военной полиціи [3]). Такимъ образомъ предварительное слѣдствіе по дѣламъ, подсуднымъ корпуснымъ судамъ, производится не военнымъ слѣдователемъ, а лицомъ, не обладающимъ юридическими свѣдѣніями и надлежащимъ опытомъ и при томъ, въ большинствѣ случаевъ, подчиненнымъ начальнику, назначившему слѣдствіе. Это отступленіе отъ общихъ началъ, принятыхъ нашимъ военно-судебнымъ уставомъ для мирнаго времени, было мотивировано тѣмъ соображеніемъ, что производство слѣдствія военными слѣдователями замедляло бы рѣшеніе и разсмотрѣніе дѣлъ въ корпусныхъ судахъ, такъ какъ невозможно

---

[1]) Ст. 1338—1340 в. с. устава.
[2]) Ст. 1346 в. с. устава.
[3]) Ст. 1347 в. с. устава.

назначить достаточное число военныхъ слѣдователей при каждомъ изъ этихъ судовъ [1]).

Предварительное слѣдствіе производится *военнымъ слѣдователемъ* только по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ по нѣкоторымъ особеннымъ родамъ службы и по управленію и храненію ввѣреннымъ по службѣ имуществомъ, о превышеніи и бездѣйствіи власти и о преступныхъ дѣяніяхъ, общихъ военнослужащимъ съ чиновниками гражданскаго вѣдомства, если эти дѣла сопряжены съ ущербомъ и убытками для казны. Подобныя дѣла, въ виду ихъ сложности, изъяты изъ вѣдѣнія корпусныхъ судовъ и подлежатъ разсмотрѣнію суда тыла арміи, гдѣ предварительное слѣдствіе производится, по общимъ правиламъ, военными слѣдователями [2]).

Неудобство производства предварительныхъ слѣдствій офицерами и чиновниками военнаго вѣдомства, по назначенію военнаго начальства, кромѣ прямой зависимости производящихъ слѣдствіе отъ военныхъ начальниковъ, заключается еще въ томъ, что первые подлежатъ отвѣтственности за упущенія по слѣдствію въ административномъ порядкѣ, по усмотрѣнію военнаго начальства [3]). Но все таки правила нашего устава въ этомъ отношеніи выше правилъ французскаго устава, гдѣ одинъ и тотъ же офицеръ, назначенный военнымъ начальствомъ изъ среды своихъ подчиненныхъ, и производитъ слѣдствіе, и поддерживаетъ обвиненіе на судѣ по одному и тому же дѣлу.

По дѣламъ, подсуднымъ корпуснымъ судамъ, предварительное слѣдствіе производится по упрощеннымъ формамъ, сравнительно съ мирнымъ временемъ, при чемъ надзоръ за его производствомъ принадлежитъ также прокурору корпуснаго суда и военному начальству. Права прокурора корпуснаго суда по наблюденію за производствомъ слѣдствія въ общемъ тѣ же, какъ и военнаго прокурора военно-окружнаго суда, за исключеніемъ надзора за принятіемъ мѣръ пресѣченія обвиняемымъ уклоняться отъ слѣдствія, который во

[1]) Дѣло главн. в. с. управленія.

[2]) Ст. 1367 и 1337 в. с. уст.

[3]) Ст. 1365 в. с. уст.

всѣхъ случаяхъ сосредоточенъ въ рукахъ военнаго начальства [1]). При этомъ мѣры пресѣченія [2]) противъ всѣхъ обвиняемыхъ принимаются производящими слѣдствіе не иначе, какъ съ разрѣшенія военнаго начальника, сдѣлавшаго распоряженіе о производствѣ слѣдствія, въ виду того, чтобы предупредить напрасное, по неопытности производящаго слѣдствіе, лишеніе свободы военнослужащихъ въ ущербъ службѣ, и въ виду затруднительности содержанія подъ стражей въ военное время [3]). Жалобы обвиняемыхъ изъ состоящихъ на дѣйствительной военной службѣ воинскихъ чиновъ на неправильное лищеніе ихъ свободы, приносятся высшему, въ порядкѣ подчиненности, начальнику того лица, которымъ назначено слѣдствіе и разрѣшаются этимъ начальникомъ окончательно [4]). Въ случаѣ усмотрѣнія прокуроромъ корпуснаго суда, при наблюденіи за производствомъ слѣдствія или при разсмотрѣніи поступившихъ къ нему дѣлъ, признаковъ такого преступнаго дѣянія, подсуднаго военному суду, по которому еще не было возбуждено преслѣдованіе, онъ также, какъ и въ мирное время, долженъ сообщить объ этомъ подлежащему военному начальнику, съ тѣмъ исключеніемъ, что при оставленіи начальникомъ такого сообщенія безъ послѣдствій, прокуроръ корпуснаго суда доноситъ объ этомъ непосредственно высшему начальнику и въ полковой штабъ арміи.

Правила о разсмотрѣніи предварительныхъ слѣдствій и порядокъ прекращенія дѣлъ и преданія военному суду тѣ же, что и въ мирное время. Исключеніе сдѣлано только для сроковъ разсмотрѣнія слѣдствія и для порядка разрѣшенія разногласій между военнымъ начальствомъ и прокурорскимъ надзоромъ по вопросу о преданіи суду. Въ послѣднемъ случаѣ главнокомандующему присваивается власть Главнаго Военнаго Суда, такъ какъ несогласіе военнаго начальства съ заключеніемъ прокурора о необходимости преданія обвиняемаго военному суду высшей подсудности разрѣшается окон-

---

[1]) Ст. 1349 в. с. уст.

[2]) За исключеніемъ отдачи подъ надворъ начальства.

[3]) Ст. 1358 в. с. уст., см. дѣло главн. в. с. управленія.

[4]) Ст. 1366 в. с. уст.

чательно главнокомандующимъ [1]). Тѣ предварительныя слѣдствія, которыя должны поступать, по принадлежности, на разрѣшеніе главнокомандующаго, представляются непосредственно завѣдывающему военно-судной частью, который и докладываетъ главнокомандующему свое заключеніе о дальнѣйшемъ направленіи дѣла [2]). Дальнѣйшее направленіе дѣламъ о государственныхъ преступленіяхъ дается также главнокомандующимъ, который дѣлаетъ распоряженіе или о прекращеніи дѣла, или о преданіи обвиняемыхъ *обыкновенному* военному суду, доводя объ этомъ до Высочайшаго свѣдѣнія [3]). Такимъ образомъ, по этимъ дѣламъ главнокомандующему предоставлены права Верховной власти, за исключеніемъ только права въ болѣе важныхъ случаяхъ предавать обвиняемыхъ *особому* военному суду.

Власть военныхъ начальниковъ относительно преданія суду военнослужащихъ та же самая, какъ и въ мирное время, за исключеніемъ главнокомандующаго, которому присвоены права Верховной власти по преданію суду лицъ въ военно-генеральскомъ чинѣ и первыхъ четырехъ классовъ за всѣ преступныя дѣянія, общія и воинскія [4]), съ тѣмъ однако исключеніемъ, что власть его по преданію суду не распространяется на случаи сдачи или потери крѣпости. Въ этихъ случаяхъ судъ назначается не иначе, какъ по Высочайшему повелѣнію [5]). Но власть всѣхъ военныхъ начальниковъ значительно расширена въ военное время относительно преданія суду лицъ, принадлежащихъ къ войску, и вообще лицъ не воинскаго званія, подсудныхъ военному суду. Такъ, главнокомандующій предаетъ военному суду чиновниковъ различныхъ вѣдомствъ и другихъ лицъ, состоящихъ на службѣ отъ правительства по разнымъ частямъ военнаго управленія и при военныхъ начальникахъ, а также находящихся при арміи иностранныхъ офицеровъ, если всѣ эти лица находятся въ чинѣ не ниже

---

[1]) Ст. 1370 в. с. уст.
[2]) Ст. 1371 в. с. уст.
[3]) Ст. 1372 в. с. уст.
[4]) Ст. 1373 в. с. уст.
[5]) Положеніе о крѣпостяхъ 1886 года, ст. 358.

четвертаго класса; командиры корпусовъ и начальники, имѣющіе равную съ ними власть, предаютъ суду лицъ штабъ-офицерскихъ чиновъ и пятаго класса; начальники дивизій и начальники, имѣющіе равную съ ними власть, предаютъ суду лицъ оберъ-офицерскихъ чиновъ, и полковые командиры и начальники, имѣющіе равную съ ними власть, всѣхъ прочихъ изъ указанныхъ выше лицъ, принадлежащихъ къ войску [1]). Всѣ остальныя лица, не военнослужащіе,—какъ принадлежащія къ войску, такъ и не принадлежащія—подсудныя военному суду, предаются этому суду различными военными начальниками, смотря потому, совершено ли ими преступное дѣяніе вмѣстѣ съ военнослужащими или лицами, поименованными въ 1 и 2 п. 1323 ст., или же безъ участія этихъ лицъ [2]). Въ первомъ случаѣ, всѣ участники преступнаго дѣянія предаются военному суду тѣми начальниками, отъ которыхъ зависитъ преданіе суду участниковъ изъ военнослужащихъ или лицъ, указанныхъ въ 1 и 2 п. 1323 ст. Во второмъ случаѣ, если лицо, не входящее въ составъ войскъ и подсудное военному суду, подчинено кому либо изъ военныхъ начальниковъ, пользующихся правомъ преданія военному суду, то оно и предается суду этимъ начальникомъ. Если же это лицо не подчинено никому изъ военныхъ начальниковъ, то оно предается суду тѣмъ начальникомъ, въ вѣдѣніи котораго находится мѣсто совершенія преступнаго дѣянія. Въ послѣднихъ двухъ случаяхъ, когда указанные военные начальники не пользуются правомъ преданія военному суду, то обвиняемые предаются военному суду тѣмъ начальникомъ, при которомъ находится судъ, коему подсудно дѣло. Это послѣднее правило профессоръ Шендзиковскій совершенно справедливо находитъ нарушеніемъ общихъ началъ нашего устава о преданіи военному суду [3]). Дѣйствительно, мы уже говорили, что власть преданія военному суду, принадлежащую военнымъ начальникамъ, составители устава выводили изъ

---

[1]) Ст. 1374 в. с. у.

[2]) Ст. 1375 в. с. у.

[3]) *Шендзиковскій*, ук. соч., стр. 116.

обязанности послѣднихъ поддерживать въ ввѣренныхъ имъ частяхъ порядокъ и пресѣкать въ нихъ всякое зло, при чемъ въ исполненіе этой обязанности недопустимо вмѣшательство постороннихъ начальниковъ. Поэтому здѣсь также слѣдовало бы сохранить правило, въ силу котораго, если какой нибудь военный начальникъ не пользуется властью преданія суду, то онъ представляетъ объ этомъ своему непосредственному высшему начальнику, облеченному властью преданія военному суду.

Относительно примѣненія военными судами законовъ о наказаніяхъ и вообще *относительно окончательнаго разрѣшенія уголовныхъ дѣлъ*, главнокомандующему, какъ представляющему собой лицо Государя, предоставлены чрезвычайно широкія полномочія, равныя правамъ Верховной власти. Сюда относятся: 1) право главнокомандующаго, въ случаѣ чрезмѣрнаго увеличенія какихъ либо преступныхъ дѣяній въ войскѣ, или въ мѣстахъ, занимаемыхъ арміею, *временно усиливать строгость наказаній*, опредѣленныхъ закономъ за эти дѣянія, и право *опредѣлять наказанія* за нарушенія мѣръ предосторожности, принятыхъ вслѣдствіе военныхъ обстоятельствъ или во время возмущенія для общей безопасности. Въ обоихъ случаяхъ главнокомандующій обязанъ предварительно объявить во всеобщее свѣдѣніе о сдѣланныхъ имъ распоряженіяхъ и донести о томъ Государю Императору; само собою разумѣется, что распоряженія главнокомандующаго объ усиленіи наказаній и о назначеніи наказаній за нарушеніе принятыхъ имъ мѣръ предосторожности могутъ имѣть примѣненіе только къ тѣмъ дѣяніямъ, которыя были совершены послѣ прокламаціи о томъ главнокомандующаго [1]).

2) *Право смягченія наказаній и помилованія подсудимыхъ*. Въ чрезвычайныхъ случаяхъ, когда представляются особыя уваженія къ облегченію участи подсудимаго, ходатайства корпусныхъ судовъ и суда тыла арміи о смягченіи наказанія или о помилованіи подсудимаго, представляются главно-

---

[1]) Ст. 90 XXII кн. с. в. п. 1869 г. изд. 2.

командующему чрезъ корпусныхъ командировъ или командующаго войсками въ тылу арміи, по принадлежности [1]).

3) *Право отмѣны подачи кассаціонныхъ жалобъ и протестовъ* на приговоры корпусныхъ судовъ и суда тыла арміи по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ, которыя въ виду охраненія существенныхъ интересовъ арміи, воинской дисциплины или общественной безопасности вызываютъ необходимость немедленнаго исполненія приговора суда. Эта чрезвычайная мѣра можетъ быть распространена или на всѣ суды арміи, или только на нѣкоторые, дѣйствующіе въ опредѣленной мѣстности театра войны, при чемъ главнокомандующій долженъ точно обозначить и объявить во всеобщее свѣдѣніе тѣ преступныя дѣянія, по дѣламъ о которыхъ онъ призналъ необходимымъ отмѣнить подачу кассаціонныхъ жалобъ и протестовъ [2]).

4) *Право конфирмаціи приговоровъ* корпусныхъ судовъ и суда тыла арміи. Конфирмація приговоровъ военныхъ судовъ высшей подсудности установлена съ цѣлью доставить возможность смягченія наказанія въ размѣрѣ, выходящемъ изъ предѣловъ судебной власти, или даже помилованія, вслѣдствіе чего, при весьма строгихъ наказаніяхъ по военному времени и значительныхъ отступленіяхъ отъ нормальнаго порядка военнаго судопроизводства, конфирмація является одной изъ гарантій, обезпечивающихъ интересы подсудимыхъ [3]). На усмотрѣніе главнокомандующаго представляются приговоры, указанные въ 1097 ст. в. с. у., т. е. объ офицерахъ, чиновникахъ, дворянахъ и священнослужителяхъ, присужденныхъ къ наказанію, соединенному съ лишеніемъ всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ, и т. п., всѣ вообще приговоры къ смертной казни и приговоры, присуждающіе къ лишенію всѣхъ правъ состоянія или къ заточенію въ крѣпости по тѣмъ дѣламъ, относительно которыхъ отмѣнена подача кассаціонныхъ жалобъ и протестовъ [4]).

---

[1]) Ст. 1411 в. с. у.

[2]) Ст. 1421 в. с. у.

[3]) *Шендзиковскій*, ук. соч. стр. 116.

[4]) Ст. 1428 в. с. у.

Такія же точно права предоставлены коменданту осажденной непріятелемъ крѣпости или укрѣпленнаго мѣста и начальнику отряда, лишеннаго всякаго сообщенія съ прочими частями арміи, съ тѣмъ ограниченіемъ, что эти военные начальники въ случаѣ отмѣны ими подачи кассаціонныхъ жалобъ и протестовъ, обязаны при первой возможности представлять подлинныя дѣла въ Главный Военный Судъ, который немедленно приступаетъ къ разсмотрѣнію ихъ, въ отношеніи правильности производства и опредѣленія наказанія, и рѣшенія свои представляетъ на Высочайшее благоусмотрѣніе [1]).

Что касается исполненія приговоровъ военныхъ судовъ, то оно вообще происходитъ по тѣмъ же правиламъ, какъ и въ мирное время, при чемъ прокуроръ, въ случаѣ медленности или неисполненія его законныхъ требованій со стороны властей, исполняющихъ судебный приговоръ, доноситъ объ этомъ не главному военному прокурору, а корпусному командиру или командующему войсками въ тылу арміи, по принадлежности. Но весьма важное изъятіе установлено относительно исполненія приговоровъ надъ нижними чинами. Изъятіе это заключается въ томъ, что нижніе чины, приговоренные къ высшимъ исправительнымъ наказаніямъ, соединеннымъ съ лишеніемъ воинскаго званія и исключеніемъ изъ службы, могутъ, съ разрѣшенія корпуснаго командира или командующаго войсками въ тылу арміи, не высылаться въ мѣста заключенія или ссылки до окончанія войны. Также точно, нижніе чины, присужденные къ заключенію въ военной тюрьмѣ или къ отдачѣ въ дисциплинарные баталіоны, не подвергаются этимъ наказаніямъ во время военныхъ дѣйствій [2]). Такой порядокъ былъ установленъ въ виду невозможности исполненія нѣкоторыхъ наказаній въ военное время, крайней затруднительности высылки подсудимыхъ нижнихъ чиновъ изъ арміи въ мѣста заключенія, а также въ виду того соображенія, что многіе изъ осужденныхъ могутъ отлич-

---

[1]) Ст. 1425 в. с. у.

[2]) Приложеніе къ 1431 ст. в. с. у.

ною боевою службою и подвигами доблести загладить совершенныя ими преступныя дѣянія [1]). Въ послѣднемъ случаѣ прощеніе указанныхъ наказаній можетъ послѣдовать или съ разрѣшенія корпусныхъ командировъ и командующаго войсками въ тылу арміи по менѣе важнымъ дѣламъ, или же съ разрѣшенія главнокомандующаго по всѣмъ прочимъ дѣламъ [2]).

Въ заключеніе слѣдуетъ указать, что всѣ права главнокомандующаго по военно-судной части распространяются и на командира отдѣльнаго корпуса, не состоящаго въ непосредственной связи съ арміею (ст. 1432) [3]).

Изъ всего вышеизложеннаго видно, что у насъ для суда военнаго времени сохранены, по возможности, тѣ же начала и тѣ же гарантіи, обезпечивающія правильное и безпристрастное рѣшеніе уголовныхъ дѣлъ, какія установлены и для мирнаго времени, за исключеніемъ чрезвычайныхъ случаевъ, когда необходимо было предоставить высшимъ военнымъ начальникамъ чрезвычайныя полномочія въ виду особыхъ исключительныхъ требованій военнаго времени. Наши суды военнаго времени обезпечены въ достаточной мѣрѣ лицами, обладающими спеціальнымъ военно-юридическимъ образованіемъ и судебною опытностью. Такъ что, если и можно желать въ настоящее время какихъ либо улучшеній относительно судовъ военнаго времени, то только въ смыслѣ наилучшаго примѣненія принятыхъ уже уставомъ началъ, сообразно дѣйствительной обстановкѣ военныхъ дѣйствій. Въ этомъ отношеніи наши военные суды представляютъ неизмѣримыя преимущества передъ французскими судами военнаго времени. Во Франціи одинъ и тотъ же военный начальникъ и возбуждаетъ уголовное преслѣдованіе, и предаетъ обвиняемаго суду, и назначаетъ изъ своихъ подчи-

---

1) Дѣло главнаго военно-суднаго управленія.

2) Приложеніе къ 1431 ст. в. с. у.

3) Постановленія дѣйствующаго военно-судебнаго устава о военномъ судѣ въ военное время, вѣроятно, будутъ подвергнуты нѣкоторымъ измѣненіямъ, въ видахъ необходимости согласованія съ новымъ положеніемъ о полевомъ управленіи, изданнымъ въ 1890 году.

ненныхъ офицеровъ слѣдователя-прокурора, весь составъ суда и секретаря, и приводитъ приговоръ въ исполненіе; а если въ отрядѣ этого начальника учрежденъ кассаціонный судъ, то онъ назначаетъ опять таки изъ своихъ подчиненныхъ офицеровъ и членовъ этого суда, и прокурора при немъ. Такимъ образомъ французскій военный судъ военнаго времени является скорѣе декораціей уголовнаго суда, чѣмъ настоящимъ уголовнымъ судомъ, обезпеченнымъ всѣми гарантіями правильнаго, безпристрастнаго и независимаго отъ посторонняго вліянія рѣшенія уголовныхъ дѣлъ.

УКАЗАТЕЛЬ

законовъ, инструкцій, циркуляровъ и т. п., упомянутыхъ въ настоящемъ изслѣдованіи.

I. Военное право.

Военно-судебный уставъ изд. 1883—1885 г.

II. Общее право.

Судебные уставы Императора Александра II.

а) Учрежденіе судебныхъ установленій.

б) Уставъ уголовнаго судопроизводства.

Уложеніе о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ изд. 1885 года.

Правила о производствѣ судебныхъ дѣлъ, подвѣдомственныхъ земскимъ начальникамъ и городскимъ судьямъ.

Св. зак. т. XIV, изд. 1890 г., уст. о пред. пресѣч. прест., приложеніе I къ ст. 1 (прим. 2).

Циркуляры министра юстиціи:

Code d'instruction criminelle.

Code pénal.

Lois constitutionnelles:

